

UNIVERSITÉ DE CAEN. — FACULTÉ DE DROIT

DU
RÉGIME DES EAUX

INDÉPENDANTES DU DOMAINE PUBLIC

(Loi du 8 avril 1898)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

SOUTENUE PUBLIQUEMENT

DANS LA GRANDE SALLE DE LA FACULTÉ DE DROIT

Le jeudi 28 novembre 1901, à 3 heures 1/2 de l'après-midi

PAR

J. ENGUEHARD

Avocat



CAEN

Imprimerie Charles VALIN

7 ET 9, RUE AU CANU, 7 ET 9

—
1901

UNIVERSITÉ DE CAEN

FACULTÉ DE DROIT

Année scolaire 1901-1902

DOYEN :

M. Edmond VILLEY (✱, I. ②), correspondant de l'Institut, membre du Conseil supérieur de l'Instruction publique.

PROFESSEURS :

MM. DANJON (I. ②), assesseur du Doyen, professeur de *Droit commercial*, chargé des cours de *Droit maritime*.

Edmond VILLEY (✱, I. ②), professeur d'*Économie politique*, chargé des cours de *Droit constitutionnel comparé* et de *Législation financière*.

LAISNÉ DES HAYES (✱, A. ②), professeur de *Droit romain*, chargé d'un cours de *Droit civil*.

GUILLOUARD (✱, I. ②, C. ✱, G. O. ✱, C. I. C. ✱, O. ✱, L. ✱), professeur de *Droit civil*.

LEBRET (I. ②), professeur de *Droit civil* (député du Calvados), ancien Ministre de la Justice.

CABOUAT (I. ②), professeur de *Droit international public et privé*, et de *Législation industrielle*.

MM. Ambroise COLIN (I. ☉), professeur de *Droit civil*,
agréé à la Faculté de Droit de Paris.

BIVILLE (A. ☉), professeur de *Procédure civile* et
chargé d'un cours de *Droit administratif*.

DEBRAY, professeur de *Droit romain* et chargé
des cours de *Pandectes* et d'*Histoire du Droit*
français.

AGRÉGÉS :

MM. René WORMS (I. ☉, ☿, C. ✚), chargé des cours
d'*Economie politique* et d'*Histoire des doctrines*
économiques.

LE FUR, chargé des cours de *Droit administratif* et
d'*Éléments du Droit constitutionnel*.

ASTOUL, chargé d'un cours de *Droit Romain* et
du cours sur la *Coutume de Normandie*.

DEGOIS, chargé du cours de *Droit criminel* et du
cours de *Droit civil approfondi et comparé*.

SECRÉTAIRE

M. GILLET (I. ☉), secrétaire de l'Université de Caen.

JURY D'EXAMEN

MM. BIVILLE, *professeur*, PRÉSIDENT DE LA THÈSE.

LAISNÉ DES HAYES, *professeur*.

LE FUR, *agrégé*.

BIBLIOGRAPHIE

- ACCARIAS. — *Précis de Droit romain*, 4^e édition, 1886-1891. Paris, Pichon, 2 vol. in-8°.
- ACCOLAS. — *Manuel de Droit civil*.
- AUCOC. — *Conférences de Droit administratif*, 3^e édition, 1885.
- AUBRY et RAU. — *Cours de Droit civil français*, d'après la méthode de Zachariæ, 5^e édition, revue et complétée. Paris, Marchal-Billard, tome III, 1900.
- BATBIE. — *Précis de cours de Droit public et administratif*, 5^e édition, tome V.
- BAUDRY-LACANTINERIE. — *Précis de Droit civil*, 7^e édition, 1839-1900, 3 vol., tome 1^{er}. — *Traité théorique et pratique de Droit civil*, 25 vol. in-8°.
- Traité des biens*, 1899, par M. Chauveau. Paris, Larose et Forcel.
- BÉQUET, DUPRÉ et LAFERRIÈRE. — *Répertoire du Droit administratif*, tome XIV. v^{is} *Eaux*, par M. Alfred Picard.
- BLOCK. — *Dictionnaire de l'administration française*, 1898, in-8°, v^{is} *Eaux*.
- BOULÉ et LESCUYER. — *Code des cours d'eau non navigables ni flottables*, 1893.
- Bulletin. — Commentaire des lois nouvelles, janvier 1899.
- CARPENTIER. — *Essai sur le régime des canaux*, 1892, 1 vol. in-8°.
- CHAUVEAU. — *Essai sur le régime des eaux navigables et non navigables*.

- DALLOZ. — Jurisprudence générale. — Codes annotés. —
Recueil périodique.
- DEMOLOMBE. — *Cours de Code Napoléon. — Traité des
servitudes*, tomes XI et XII.
- DEMANTE. — *Cours de Code civil*, 3 vol.
- DUCROCQ. — *Cours de Droit administratif*, 7^e édition.
1900, tome II.
- GRAUX et RENARD. — Lois nouvelles, 1898.
- HAURIQU. — *Précis de Droit administratif et de Droit
public général*, 1900.
- HOUARD. — *Dictionnaire de la Coutume de Normandie*.
Rouen, Leboucher, 1880.
- LAURENT. — *Principes de Droit civil français*, 5 édition,
33 vol. in-8°, 1898, tome VII.
- LESCUYER. — *Curage des cours d'eau non navigables*, 1895.
- NADAULT DE BUFFON. — *Considérations sur le régime
légal des eaux de sources naturelles et artificielles*,
1 vol. in-8°, 1874.
- PARDESSUS. — *Traité des servitudes*, 2 vol. in-8°.
- Pandectes françaises. — V^{is} Eaux.
- PICARD. — *Traité des eaux. — Droit et administration*,
1896, 5 vol. in-8°.
- PLANIOL. — *Traité élémentaire de Droit civil*, 2 vol., 1900.
- PROUDHON. — *Œuvres complètes*, 18 vol. in-8°.
- REGNARD. — *De l'usage des cours d'eau non navigables
ni flottables, suivant l'ancien et le nouveau droit*.
- SIREY. — *Recueil général des lois et arrêts*, 1898, p. 663,
texte et notes.
- WODON. — *Le Droit des eaux et des cours d'eau*, 1874,
2 vol. in-8°. — *Répertoire général du Droit des
eaux et cours d'eau*, 1876, in-8°.
-

INTRODUCTION

Il existe dans la nature des éléments qui échappent à la puissance humaine.

Les Romains les nommaient « *res communes* », parce que nul ne peut prétendre en avoir l'usage exclusif.

« On conçoit bien qu'un individu s'approprie un flacon d'air, une tonne d'eau douce ou d'eau de mer ; mais on ne conçoit pas qu'envisagées dans leur ensemble, ces choses cessent d'être à l'usage de tout le monde. Ce qui est commun toutefois, c'est l'eau elle-même, non le sol qu'elle recouvre. » (Accarias, t. 1^{er}, p. 503.)

L'*aqua profluens*, par sa nature « *res communis* », devenait une « *res publica* » lorsqu'elle était, en outre, affectée à un usage public.

On l'appelait alors « *flumen* ».

Aujourd'hui encore, il ne faut pas confondre l'eau courante avec le cours d'eau.

L'eau courante est toujours chose commune, tandis que le cours d'eau est, au contraire, comme nous le verrons plus loin, susceptible de propriété privée ou publique.

Remarquons cependant que le criterium de la distinction entre le « *flumen privatum* » et le « *flumen publicum* » admis par la loi romaine, n'a pas été admis par notre législateur moderne. Étaient déclarés publics tous les cours d'eau qui ne tarissent jamais, « *aqua viva et perennis* » ; actuellement, font partie du domaine public les cours d'eau navigables et flottables.

Le caractère de navigabilité a été substitué au principe de continuité.

Pardessus, dans son *Traité des servitudes*, t. 1^{er}, p. 173, adoptant la distinction romaine (loi 182 *de fluminibus*, Dig. l. 43, t. XII) divise les eaux en deux catégories :

Celles qui sortent de la terre et dont l'existence est continuelle, qu'elles aient ou non un cours extérieur : telles sont les eaux vives, sources, ruisseaux, rivières, fleuves.

Celles qui tombent du ciel ou coulent sur la terre par l'effet de la température ; ce sont les pluies, fontes de neige ou de glace. Les eaux vives ou eaux courantes sont subdivisées en trois catégories : eaux qui prennent naissance dans le fonds, eaux qui le traversent et eaux qui le bordent. Enfin, à un autre point de vue, ces eaux vives ou courantes se divisent en sources, en rivières non navigables ni flottables, en rivières navigables et flottables.

Les unes tombent dans le domaine privé des particuliers; les autres font partie du domaine public de la nation. Il y a dualité de régime, et le criterium de la distinction consiste dans l'affectation de l'eau à l'usage direct du public, dans un but d'utilité publique. Cette affectation ne doit, du reste, pas être nécessairement perpétuelle; il suffit qu'elle existe actuellement, par un fait naturel ou par un acte de l'autorité administrative.

Ainsi, font partie du domaine public maritime, comme dépendances naturelles :

Les rivages de la mer et les étangs salés communiquant avec elle (Cass., 22 nov. 1864, D. 65, 1, 110); les lacs et étangs déclarés navigables; les rades; les fleuves et rivières navigables ou flottables avec bateaux, trains ou radeaux, depuis le point où ils commencent à être navigables ou flottables jusqu'à leur embouchure, ainsi que leur lit;

Les bras, même non navigables et non flottables, lorsqu'ils prennent naissance au-dessous du point où les fleuves et rivières commencent à être navigables ou flottables; les noues et boires qui tirent leurs eaux des mêmes fleuves et rivières. (Article 34 loi du 8 avril 1898.)

Dans les dépendances artificielles du domaine public maritime, nous rangeons :

Les havres et ports ; les rivières canalisées et les chenaux ; les canaux navigables et flottables (article 35 loi de 1898) ; les canaux d'irrigation et de desséchement généraux, soit qu'ils appartiennent à l'État, soit qu'il les ait concédés et qu'ils doivent lui faire retour, lorsqu'ils sont affectés à un service public ; les gares et abreuvoirs dépendant des rivières navigables ou flottables.

Au contraire, rentrent dans le domaine privé des particuliers :

Les rivières flottables à bûches perdues, les rivières non navigables et non flottables (articles 2 et 30 de la loi du 8 avril 1898) ; les affluents non navigables et non flottables des cours d'eau navigables ou flottables ; les canaux et fossés creusés par des riverains pour l'irrigation, et aboutissant à un cours d'eau navigable ou flottable, lorsqu'ils les entretiennent (Cass., 3 février 1886, D. 86, 1, 190) ; les lacs et étangs non navigables ou ne communiquant pas avec la mer ; les eaux pluviales et les eaux d'infiltration ou provenant de la fonte des neiges ; les eaux de source jaillissant naturellement ou par suite de sondages ; les canaux d'asséchement qui n'ont pas été créés ou concédés par l'État.

Comme on le voit, la matière est fort étendue ; elle demanderait de si longs développements, que nous dépasserions inévitablement

le but que nous nous proposons, en essayant de la traiter dans son ensemble. L'objet de notre thèse est plus modeste. Nous exposerons ce qui touche aux eaux indépendantes du domaine public, en nous basant sur le commentaire de la loi du 8 avril 1898.

Malgré cette scission, le sujet est encore bien vaste, pour que nous osions espérer éviter le reproche d'être incomplet.

Nous diviserons ce travail de la manière suivante :

Dans un aperçu historique, nous montrerons quelles lacunes existaient dans notre législation sur le régime des eaux, et comment la loi nouvelle les a comblées.

Nous essayerons de mettre en lumière la pensée qui a présidé à la transformation de quelques principes anciens, qui n'étaient plus en harmonie avec les besoins de la vie économique moderne.

L'esprit de la loi du 8 avril 1898 et son objet nous paraissent donc être une bonne entrée en matière, avant toute discussion approfondie.

On sera peut-être surpris de ne pas rencontrer, à cette place, les traditionnelles esquisses des législations antérieures à notre droit actuel.

Nous croyons devoir nous en expliquer, en disant simplement que nous aurions tort d'essayer un genre de travail qui convient bien

mieux à des érudits tels que MM. Mommsen et Ch. Destrais. Toutefois, nous ferons quelquefois appel aux anciens jurisconsultes, au cours de cette étude, pour expliquer les principes les plus importants.

Après cet historique, nous entrerons immédiatement dans notre sujet, en traitant successivement :

CHAPITRE I^{er}

EAUX PLUVIALES

Droit de propriété avec ses modifications. — Écoulement des eaux pluviales sur un terrain privé, sur la voie publique.

CHAPITRE II

EAUX SOUTERRAINES

Exercice du droit de fouille. — Restrictions apportées dans certains cas.

CHAPITRE III

EAUX DE SOURCES

Droit d'usage. — Modifications. — Écoulement des eaux.

CHAPITRE IV

EAUX MINÉRALES ET THERMALES

Propriété. — Conditions d'exploitation. — Surveillance. — Aménagement. — Conservation.

CHAPITRE V

EAUX STAGNANTES

Propriété des lacs et étangs. — Desséchement des marais. — Mesures de police sanitaire. — Écoulement des eaux ménagères et industrielles.

CHAPITRE VI

EAUX COURANTES

SECTION I^{re}. — *Droits des riverains sur les cours d'eau. — Obligations.*

SECTION II. — *Pouvoir réglementaire des tribunaux.*

SECTION III. — *Police et conservation des cours d'eau non navigables ni flottables.*

SECTION IV. — *Canaux privés. — Établissement. — Droit de propriété.*



HISTORIQUE DE LA LOI DU 8 AVRIL 1898

Sur le régime des eaux

Le Code civil ne renferme sur les eaux qu'un petit nombre d'articles; ce sont: les articles 640, 641, 642, 643, 644, au chapitre 1^{er} des *Servitudes*; l'article 538, au chapitre des biens dans leur rapport avec ceux qui les possèdent; les articles 556 à 564, au chapitre II du droit d'accession, sur ce qui s'unit et s'incorpore à la chose.

Dans ces articles épars, le législateur de 1804 s'explique sur les sources, les droits des riverains sur l'eau courante, les eaux de pluie, les fleuves et rivières navigables ou flottables, les lacs et étangs en ce qui concerne l'alluvion et l'accession, les différentes modifications que les eaux font subir au lit des cours d'eau.

Par contre, nous possédons de très nombreux édits, ordonnances, décrets, dont l'interprétation a divisé, non seulement les auteurs, mais encore la jurisprudence. Aussi le Code

était-il à peine promulgué que déjà le gouvernement impérial préparait un travail qui devait embrasser tout le régime des eaux. Ce fut le premier projet de Code rural. Il était divisé en trois livres et comprenait, comme livre second, le régime des eaux.

Ce projet fut soumis à des commissions consultatives dans les vingt-six Cours d'appel de l'Empire. Un travail de revision fut même opéré ; mais la chute du premier Empire en empêcha la présentation aux diverses assemblées législatives. Ce projet ne devait pas reparaître avant le second Empire. Pendant ce laps de temps, le législateur ne resta cependant pas dans l'inaction. Toute une série de lois réglemeute diverses parties de la matière : loi du 16 septembre 1807, relative au dessèchement des marais ; lois des 29 avril 1845 et 11 juillet 1847, sur les irrigations ; lois des 10 juin 1854 et 17 juillet 1856, sur le drainage ; loi du 14 juillet 1856, sur les eaux minérales.

En 1858, M. de Casabianca déposait un projet de Code rural en trois livres, dont l'un, le livre II, traitait du *Régime des eaux*. Les rapports, adoptés par le Sénat, étaient transmis au Conseil d'État, lorsque survinrent les événements de 1870. Un décret du 5 septembre 1878 institue une commission supérieure chargée d'étudier « l'aménagement et l'utilisation des

eaux dans l'intérêt de l'agriculture et de l'industrie ». Les travaux de cette commission aboutirent à la rédaction d'un projet de loi complet sur le régime des eaux, déposé au Sénat, le 24 janvier 1880, par M. Varroy, ministre des Travaux publics. Il comprenait sept titres :

- 1° Eaux pluviales et sources ;
- 2° Cours d'eau non navigables et non flottables ;
- 3° Des rivières flottables à bûches perdues ;
- 4° Des fleuves et rivières navigables et flottables ;
- 5° Travaux de défense contre les fleuves, cours d'eau navigables ou non navigables et contre la mer ;
- 6° Eaux utiles ;
- 7° Eaux nuisibles.

Le rapport fut confié à M. Cuvinot, qui le déposa le 22 décembre 1882. Son travail constitue une étude consciencieuse et complète de la question ; aussi nous appuierons-nous sur son autorité pour l'interprétation de la loi nouvelle, tout en le consultant avec prudence, suivant le conseil de MM. Aubry et Rau. (Cours de pr. civ. fr. 5^e édit., t. III, p. 59, note 4 *ter*.) Car, disent ces auteurs, « sur plusieurs points importants, les théories de la commission n'ont nullement été adoptées par le Sénat ».

Ce rapport fait rentrer, dans le titre relatif aux eaux nuisibles, les articles concernant les travaux de défense contre les fleuves, cours d'eau navigables ou non navigables et contre la mer; il limite aux quatre premiers titres l'étude du projet, renvoyant à une autre époque l'examen des titres touchant aux eaux utiles et aux eaux nuisibles. Sauf quelques modifications de rédaction, la commission a adopté, avec son esprit, le projet de loi présenté par le gouvernement. (Rapport de M. Delbet à la Chambre, 25 mars 1898.)

Il n'y a pas eu de discussion générale au Sénat, mais un exposé de la loi qui devait servir en quelque sorte de préface à la discussion. (Séance du 25 janvier 1883, *J. off.* du 26, Déb. parl., p. 30.) Le projet de loi est adopté en première délibération, le 16 février 1883 (*J. off.* du 17, Déb. parl., p. 168), mais avec modifications entraînant un renvoi à la commission, ce qui détermina un rapport supplémentaire de M. Cuvinot, déposé le 8 mai 1883. Le projet est enfin adopté définitivement en deuxième délibération par le Sénat, le 25 octobre 1883.

Transmis à la Chambre le 20 novembre 1883, le projet ne vint « en discussion » que le 25 mars 1898, et fut adopté à peu près sans examen, sur le rapport de M. Delbet, le 8 avril 1898. La loi a été promulguée le 10 avril 1898.

Elle donne en partie satisfaction à un désir fort légitime de simplification législative, et met la constitution de la propriété rurale mieux en rapport avec les besoins économiques de notre époque. En d'autres termes, la loi du 8 avril 1898, sur le régime des eaux, fixe le sens des lois existantes en les mettant en harmonie avec l'ensemble des besoins sociaux. Elle a pour but « d'assurer à chaque ayant droit une liberté aussi complète que possible dans l'usage et les dispositions de l'eau, sous la seule réserve de réparer le dommage causé à autrui. » (Rapport de M. Cuvinot au Sénat.) Mettre en ordre des matières incomplètes ou éparses « dans une loi générale embrassant et revisant les lois antérieures, tel est le but de la loi. » (Rapport de M. Delbet à la Chambre des députés.) Remarquons que l'on ne rencontre aucune sanction pénale dans le texte de la nouvelle loi. M. Delbet a expliqué cette lacune apparente en disant que l'étude des sanctions légales rentre plutôt dans la troisième partie du Code rural, celle qui traite de la police rurale.

Le titre I^{er} du livre III du Code rural a été voté, et constitue la loi du 21 juin 1898.

Les pénalités, qui doivent faire l'objet du titre III, ont été réservées par le Sénat.

Sans examiner ici à fond les différents articles de la loi, qui feront l'objet d'une

analyse plus minutieuse au cours de ce travail, nous croyons devoir en donner un résumé rapide pour commencer à mettre en relief les modifications et les additions concernant la matière des eaux indépendantes du domaine public.

Le titre I^{er}, relatif aux eaux pluviales et aux eaux de source, modifie les art. 641, 642 et 643 C. civ.

Le législateur de 1898 a comblé une lacune du Code civil, en ce qui concerne les eaux pluviales, en consacrant le principe admis en doctrine et en jurisprudence. Ces eaux appartiennent, par droit d'accession et indépendamment de tout fait d'occupation, au propriétaire sur le terrain duquel elles tombent. Ce droit absolu de disposition peut être modifié par titre, prescription ou destination du père de famille : la loi ne le dit pas, mais c'était inutile. Notons que l'art. 641 nouveau ne parle pas de la propriété ou de l'usage des eaux tombant ou coulant sur la voie publique. Le rapporteur donne comme raison que les eaux pluviales, ayant un caractère purement accidentel, sont insusceptibles d'une possession permanente et régulière, et que, par conséquent, il suffit de s'en rapporter à la jurisprudence. Cette explication pourrait tout aussi bien s'appliquer aux eaux pluviales tombant ou coulant sur un terrain privé.

La vérité est que le législateur n'a pas voulu trancher une controverse entre les auteurs, sur la nature du droit, sur les eaux pluviales tombant ou coulant sur la voie publique. Il proclame, dans l'art. 641 nouveau, le principe de la propriété du maître du fonds sur les eaux pluviales qui y sont tombées, sans s'expliquer quant au point de savoir comment les eaux pluviales, qui sont « *res nullius* » à l'état de nuages, deviennent la propriété privative du maître de ce fonds. On enseigne généralement que c'est par droit d'accession et, par suite, qu'il n'est nul besoin d'une prise effective de possession, l'utilité que ces eaux procurent se réalisant le plus souvent sans l'intervention de l'homme. (Aubry et Rau, 5^e édit., t. III, p. 72. — Laurent, *Dr. civ. fr.*, t. VII, n^o 223.)

Toutefois, nous devons signaler une autre opinion d'après laquelle le propriétaire d'un fonds n'acquiert un droit privatif sur les eaux pluviales que par droit d'occupation. (Démolombe, t. II, n^o 205.)

Au contraire, la majorité des auteurs et la jurisprudence enseignent que les eaux pluviales tombant ou coulant sur la voie publique sont « *res nullius* », parce qu'elles sont insusceptibles d'une possession utile.

Le principe de l'accession nous semble applicable, même en ce qui concerne le domaine

public. En effet, il nous est impossible d'admettre, avec MM. Aubry et Rau, que les eaux soient « *res nullius* », bien que cependant l'Administration ait le droit d'en concéder l'usage exclusif: c'est contradictoire. (Aubry et Rau, 5^e édit., t. 3, p. 73 et note 5.)

Il nous paraît plus vrai de dire que les eaux pluviales font partie du domaine public par accession, et que l'État, le département ou la commune de qui dépend la voie publique, peut en disposer par voie de concession tacite ou expresse, mais toujours révocable, envers les riverains. Le domaine public n'est inaliénable qu'en tant qu'il est affecté à un usage ou à un service public.

Comme on le voit, la question de principe valait la peine d'être élucidée par un texte législatif.

La loi du 8 avril 1898 étend aux eaux pluviales les dispositions des lois du 29 avril 1845 et du 10 juin 1854, obligeant les propriétaires inférieurs à recevoir les eaux ayant servi à l'irrigation ou provenant du drainage. (Rapport Cuvinot au Sénat du 22 décembre 1882, n° 202, et rapport supplémentaire du 8 mai 1883, n° 172.)

Toutefois, la loi nouvelle ne parle pas des eaux que le propriétaire supérieur aurait amenées du dehors dans son fonds pour les besoins

de l'irrigation ou dans un autre but. C'était inutile, puisque leur écoulement reste réglé par les lois précitées.

Ce qui est plus remarquable, ce sont les additions importantes aux dispositions primitives du Code civil en matière d'écoulement des eaux.

Avant la loi du 8 avril 1898, la jurisprudence admettait toute modification à la servitude d'écoulement naturel des eaux, dans l'intérêt de la culture, à la charge de causer aux héritages inférieurs le moins de dommage possible, et de ne pas diriger les eaux sur des fonds qui ne les recevaient pas antérieurement. Certains auteurs ajoutaient même que toute modification aggravante pouvait être opérée, pour permettre d'édifier des constructions sur le terrain supérieur.

L'art. 641, al. 2, permet toute aggravation de la servitude de l'art. 640 C. civ. consistant dans la direction ou dans l'usage agricole et même industriel des eaux de pluie (arg. art. 641, al. 5), sauf à ne pas laisser écouler des eaux nuisibles ou insalubres, et à ne pas diriger les eaux de pluie sur des fonds autres que ceux qui sont assujétis à la servitude naturelle d'écoulement. Une exception cependant est faite en faveur des maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations.

Les propriétaires inférieurs ont, en principe, droit à une indemnité, résultant de l'aggravation de la servitude de l'art. 640 C. civ.

Le juge de paix tranche en premier ressort les contestations qui pourraient s'élever à ce sujet. Cette attribution de compétence constitue une exception au droit commun, puisque les contestations relatives au droit de propriété sont de la compétence des tribunaux civils.

Il est vrai qu'il y a un précédent, établi par la loi du 15 juin 1854 ; mais, comme l'a dit M. Roger Mervaise, « par cela même que c'est une exception, on a dû se rapprocher du principe général. » Voilà pourquoi le juge de paix ne statue qu'en premier ressort.

Nous ajouterons que, si la loi de 1854 et la loi de 1898 lui donnent compétence, c'est parce qu'il y a un véritable intérêt pratique à lui confier l'examen des différends qui s'élèvent parmi les habitants des campagnes.

Les dispositions les plus remarquables du titre I^{er} concernent les articles 642 et 643 C. civ., qui s'occupent du régime des sources naturelles. Avant la loi du 8 avril 1898, la nature du droit du propriétaire sur les eaux de source qui jaillissent dans son fonds, était controversée.

Suivant une opinion soutenue par Marcadé, Duranton, Serrigny, Baudry-Lacantinerie et

Chauveau, ce propriétaire n'avait qu'un « droit de priorité d'usage », tandis que la majorité des auteurs et la jurisprudence la plus constante le considéraient comme maître absolu de la source.

Les uns donnaient à la source une individualité juridique distincte; les autres la considéraient comme partie intégrante du sol, suivant le principe romain « *portio agri videtur aqua viva* ».

Nous examinerons avec soin ces deux systèmes, lorsque nous traiterons la matière des eaux de source; pour l'instant, il s'agit de savoir lequel a été consacré par notre loi.

MM. Aubry et Rau (*Cours de Dr. civ. fr.*, 5^e édit., t. III, p. 56) enseignent que le législateur de 1898 a consacré le système de la propriété absolue des sources qui ne forment pas un cours d'eau.

« Il résulte, en effet, de l'ensemble des travaux préparatoires de la nouvelle loi, que le « Sénat, écartant certaines théories de sa Commission, a entendu maintenir, sur cette matière, « les principes généraux du Code civil, tels « qu'ils étaient consacrés par la jurisprudence, « et n'y a apporté de dérogation que pour les « sources dont le débit était suffisant pour former immédiatement un cours d'eau. Il y a « lieu de faire remarquer, d'ailleurs, que le légis-

« lateur de 1898 a qualifié lui-même, dans le
« second alinéa de l'article 642, le maître du
« fonds d'émergence de propriétaire de la
« source. » Les observations présentées par
M. Griffé aux séances du Sénat des 27 janvier et
10 juillet 1883 (*Journ. offic.* des 28 janvier et
11 juillet) tendent à faire repousser le projet de
la Commission.

« Tout propriétaire d'un terrain est, comme
« tel, propriétaire des sources qui s'y trouvent ;
« peu importe qu'elles y jaillissent naturelle-
« ment, ou qu'elles n'aient été amenées à la
« surface du sol que par des fouilles ou des
« sondages. Il a le droit d'en disposer à sa
« volonté, dans les limites de son héritage.

« En limitant l'exercice du droit de disposi-
« tion au périmètre du fonds d'émergence, la
« loi nouvelle n'a fait que consacrer une règle
« admise par la jurisprudence. »

Toutefois, l'art. 642, al. 1^{er} *in fine*, par les
expressions « dans les limites et pour les besoins
« de son héritage », semble porter « atteinte au
« droit absolu de disposition admis par le Code
« civil ; mais MM. Aubry et Rau admettent que
cette restriction considérable ne vise que le cas
où la source forme un cours d'eau : autrement,
l'art. 643 serait inutile. Il résulte clairement,
selon eux, des travaux préparatoires que le
Sénat a maintenu les principes du Code civil

en ce qui concerne les sources ordinaires, et qu'il n'a limité le droit du propriétaire du fonds d'émergence que pour les sources formant un véritable cours d'eau.

Ces auteurs avouent néanmoins que la rédaction de l'art. 642, al. 1^{er}, est équivoque, parce que l'article a été voté en deux parties. La seconde partie a été modifiée sans que l'on ait remarqué la liaison nécessaire qui devait exister entre ces deux parties. On ne prit même pas en considération l'observation de M. Bernard, qui signalait cette particularité.

« Dans ces circonstances, ajoutent MM. Aubry et Rau, nous estimons qu'il ne faut pas
« s'attacher à la lettre de l'art. 642, et qu'il
« convient de décider, relativement aux sources
« ne formant pas la tête d'un cours d'eau, que
« le maître du fonds où elles jaillissent en a la
« disposition complète. »

Il est certain que la nature du droit du propriétaire du fonds d'émergence a fait l'objet d'une vive discussion au Sénat, au cours des séances des 15 février et 21 juin 1883 (*Journ. offic.*, Déb. parl., p. 145, 725 et s.); mais il nous semble que l'effort législatif s'est plutôt porté vers la recherche d'un criterium de distinction entre la source et le cours d'eau.

Le projet de la Commission reconnaissait au propriétaire d'un fonds un droit d'usage absolu

sur les eaux pluviales et les eaux de source jaillissant sur son fonds.

Après un amendement de M. de Gavardie, le Sénat vote le droit de propriété absolue des eaux pluviales, tandis qu'il maintient l'ancienne rédaction pour les eaux de source. Il en résulte que le droit de propriété sur les sources ne se trouve pas formellement reconnu par le texte de l'art. 642 nouveau.

De nombreux auteurs reconnaissent, malgré cela, avec MM. Aubry et Rau, que le droit d'user et de disposer des eaux de source résulte de la combinaison de ses diverses dispositions. Nous examinerons ce point lorsque nous traiterons la matière des eaux de source.

Quoi qu'il en soit, la loi du 8 avril 1898 comble une lacune importante dans l'art. 643, lacune à laquelle, d'ailleurs, la jurisprudence avait pourvu. Cette innovation constitue un progrès sérieux, mais ne supprimera évidemment pas les nombreuses difficultés d'application qui surgiront dans la pratique.

Le titre II s'occupe des cours d'eau non navigables ni flottables, et tranche notamment la question si débattue de la propriété de ces cours d'eau.

La loi distingue le lit de l'eau courante. Elle attribue la propriété du lit aux riverains, tandis qu'elle classe parmi les choses qui n'appartiennent à personne les eaux courantes. D'après

ce système, les riverains sont grevés d'une servitude d'écoulement des eaux courantes. Du même coup se trouvent résolues heureusement nombre de questions qui s'y rattachent, spécialement celles qui concernent le lit abandonné, les îles, îlots, avulsions, atterrissements.

Il convient de remarquer que la loi ne s'occupe pas directement de la propriété des chutes d'eau non actuellement utilisées, bien qu'il eût pu paraître utile de prévenir les empiétements de l'Administration.

Le même titre II règle, dans un chapitre spécial, ce qui touche à la police et à la conservation des eaux. Aucune modification digne de remarque n'est apportée à l'ancienne législation contenue dans diverses lois, sauf toutefois celle qui enlève aux préfets, contrairement à la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'État, le pouvoir de faire des règlements généraux.

Un décret, rendu dans la forme des règlements d'administration publique, fixe seul le régime général des cours d'eau non navigables ni flottables. (Art. 9.)

Le dernier chapitre du titre II ne renferme qu'une nouveauté: c'est l'assimilation au curage des travaux d'élargissement et de rectification.

Enfin, en ce qui concerne le titre III, consacré aux rivières flottables à bûches perdues, la loi maintient purement et simplement la

jurisprudence actuelle, mais indique les formalités à remplir pour obtenir le flottage là où il n'existe pas encore, et la marche à suivre pour la fixation de l'indemnité due aux riverains.

Le titre IV étant étranger à notre sujet, il est inutile de l'analyser. Comme nous le signalions au début, l'œuvre législative annoncée est loin d'être complète, puisqu'il reste encore à voter ce qui a trait aux eaux utiles et aux eaux nuisibles.

Nous espérons que le législateur ne s'arrêtera pas en chemin ; car, a dit M. Cuvinot, « dans la lutte pour la production, pour le bon marché, qui s'est établie entre toutes les nations de l'univers, il est nécessaire que chacune d'elles, si elle veut vivre et prospérer, mette à profit toutes ses richesses naturelles, et ne néglige aucun moyen de les faire fructifier ». Cet appel à l'esprit d'initiative n'est pas demeuré complètement infructueux.

La même année 1898, où notre loi a été votée à la Chambre, MM. G. Graux, Dulau, Delbet, Morillot et Rose déposent un projet de loi sur les irrigations, tandis que M. Montaut en déposait un autre à la Chambre des députés, tendant à réglementer l'exercice abusif du droit d'usage sur les eaux courantes par les industriels. En Allemagne, en Angleterre, en Italie et même dans la principauté de Monaco, c'est chose faite. Qu'attendons-nous ?

CHAPITRE I^{er}

EAUX PLUVIALES ¹

« Les eaux pluviales, a dit Proudhon, sont celles qui tombent du ciel et qui, n'étant pas absorbées par les terres, coulent sur la surface du sol. »

Sans nous attarder à décrire leur action bienfaisante ou nuisible, envisageons immédiatement, dans deux hypothèses distinctes, les droits et les obligations qui résultent de leur présence sur un terrain privé ou sur la voie publique.

SECTION I^{re}. — *Droit de propriété sur les eaux pluviales.*

SECTION II. — *Écoulement des eaux pluviales.*

SECTION I^{re}

Droit de propriété sur les eaux pluviales

§ 1^{er}

EAUX PLUVIALES TOMBANT OU COULANT SUR UN TERRAIN PRIVÉ

« Tout propriétaire a le droit d'user et de disposer des eaux pluviales qui tombent sur son

1. *Pandectes, vis Eaux.* — LAURENT, *Droit civil français*, t. VII. — DEMOLOMBE, *Traité des Servitudes*, t. I et II.

fonds. » Tel est le principe écrit dans l'art. 641 nouveau : quelle en est l'étendue ?

Voici ce que disait, devant le Sénat, l'honorable rapporteur de la loi du 8 avril 1898, M. Cuvinot : « Le propriétaire peut capter, dans
« un réservoir, les eaux pluviales tombées sur
« son fonds, les utiliser à sa convenance, les
« absorber ou les vendre. Il est évident, en
« outre, que cette faculté n'entraîne pas obliga-
« tion, et que l'on ne saurait contraindre le
« propriétaire à garder chez lui les eaux plu-
« viales. D'où encore cette conclusion que le
« propriétaire supérieur a la faculté de laisser
« l'écoulement se produire naturellement sur
« les fonds inférieurs ou d'interrompre cet
« écoulement. C'est un droit de pure faculté qui
« ne se perd pas par le non-usage, mais qui
« peut s'éteindre par titre ou prescription. Hors
« de ces cas, les propriétaires inférieurs sont
« assujétis à la servitude d'écoulement. Les
« prescriptions de l'article 641 nouveau s'appli-
« quent aussi bien aux eaux pluviales qui
« arrivent sur un fonds par l'effet de la pente
« naturelle du sol qu'aux eaux qui tombent
« directement sur ce fonds. » C'est la reconnais-
sance législative d'un droit absolu, précédem-
ment consacré par la jurisprudence. Nous ajou-
terons qu'aux eaux de pluie sont assimilées les
eaux provenant de la fonte des neiges ou des

glaces, les eaux d'infiltration. Ce droit d'usage et de disposition est facultatif. (Trib. paix Corneilles, 1^{er} septembre 1899, D. 349, 2, 1900.)

Mais, continue le rapporteur, « si aucun des
« propriétaires situés sur le parcours de ces
« eaux ne les recueille ou ne les absorbe, elles
« forment bientôt des filets liquides qui, après
« un certain parcours, se grossissent et finis-
« sent par constituer un véritable ruisseau.
« Lorsque le lit sera nettement dessiné, appli-
« quera-t-on aux eaux qu'il contient les
« règles relatives aux eaux pluviales, et ces
« eaux ne seront-elles pas plus justement qua-
« lifiées d'eaux courantes ? La démarcation
« est certainement difficile, et il n'est pas pos-
« sible de la tracer par un texte de loi. C'est au
« juge à statuer en fait sur les cas particuliers
« qui lui sont soumis. »

Le législateur de 1898 n'a pas cru devoir donner à l'article 644 C. civ. cette interprétation, puisqu'il en fixe le sens dans l'article 643 nouveau. « Lorsque, dès la sortie du fonds où elles surgissent, les eaux de source forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes..... » Pourquoi ? Parce que l'eau pluviale est, par sa nature, essentiellement précaire et intermittente, parce qu'elle n'est pas l'*aqua viva et perennis* dont parle la loi romaine. Elle est donc toujours, en principe,

la propriété absolue de celui dont elle touche le sol. Il y a plus : il en serait ainsi alors même que le propriétaire du fonds supérieur aurait réuni les eaux pluviales dans un canal pour leur donner une direction. Cette circonstance, en effet, ne changera jamais leur nature purement accidentelle. Mais alors, dira-t-on, que signifie l'article 33 de la loi du 16 septembre 1807 ? Il est évident que cet article assimile les eaux torrentielles aux eaux courantes, mais seulement en ce qui concerne les droits de police et de surveillance, qui appartiennent à l'Administration. La sécurité publique voulait cette assimilation.

Cette question, qui avait été discutée par quelques auteurs, a toujours été tranchée en ce sens par la majorité des auteurs et par la jurisprudence. Voyons maintenant plusieurs applications faites par cette même jurisprudence.

Le propriétaire du fonds inférieur ne peut demander la suppression d'un barrage établi, par le propriétaire du fonds supérieur, pour intercepter les eaux de pluie alimentant le ruisseau qui traverse son fonds. (Caen, 26 février 1844, D. 45, 4, 479.)

Jugé que les eaux découlant d'un toit ne sont pas eaux courantes, parce qu'elles sont recueillies dans une gouttière et dirigées vers les fonds inférieurs; les propriétaires de ces

fonds n'ont pas d'action possessoire (Cass., 14 janvier 1823, S., 23, 1, 273) ;

Que le vendeur de plusieurs pièces de terre contiguës, en imposant un règlement d'eau, ne peut empêcher l'un des acquéreurs d'une de ces pièces de terre de priver les autres acquéreurs de l'usage de l'eau de pluie découlant du fonds supérieur, qu'il peut acquérir plus tard.

Néanmoins, ce droit absolu d'user et de disposer des eaux de pluie peut être restreint par titre, prescription ou destination du père de famille.

Il est tout d'abord incontestable que le propriétaire d'un fonds peut constituer, au profit de tiers, des droits d'eau en vue d'un usage quelconque, par exemple le puisage, l'abreuvement ou le lavage. Il a le droit absolu de disposition.

Le titre, quel qu'il soit, vente, partage, donation ou testament, fait alors la loi des parties, conformément à l'article 1134 Code civil, et, par titre, il faut entendre, « non un acte écrit, mais la cause efficiente du droit ».

Si donc un acte de partage déclarait qu'une serve sera maintenue pour l'usage commun des copartageants, celui d'entre eux qui recueillerait les eaux pluviales coulant sur son fonds, ne pourrait le faire qu'autant qu'elles ne seraient pas nécessaires à l'alimentation de la serve

commune. De même, celui qui s'est engagé à assurer le libre écoulement des eaux de pluie vers les fonds inférieurs, ne pourrait en modifier la direction au profit d'un tiers. Une telle cession léserait, en effet, les droits acquis par les propriétaires de ces fonds.

Avant la loi de 1898, on se demandait si la prescription était applicable en la matière. Les uns invoquaient, en faveur de la prescription trentenaire, les articles 642 et 690 Code civil; les autres, s'appuyant sur la tradition romaine, alléguaient qu'il ne pouvait jamais y avoir de possession utile à l'effet de prescrire, parce qu'une servitude demandait une cause perpétuelle. C'était une erreur, car notre Code n'a pas admis le principe romain. « Tout au contraire, « dit Demolombe, notre Code considère comme « continues les servitudes dont l'usage est ou « peut être continu, sans avoir besoin du fait « actuel de l'homme. . . . Il ne pleut pas tous « jours sans doute; mais, chaque fois qu'il pleut, « la servitude s'exerce elle-même et toute « seule. »

Du reste, n'est-ce pas une équitable compensation à l'obligation imposée, par l'article 640 Code civil, au propriétaire du fonds inférieur? Toutefois, l'article 641 nouveau ne parle pas de prescription en matière d'eaux pluviales. Ce silence est-il une preuve que le législateur n'a

pas cru devoir l'admettre? Nous ne le pensons pas, en présence des déclarations de M. Méline et du rapport Cuvinot. Aussi appliquerons-nous aux eaux pluviales les principes contenus dans l'article 642, alinéa 2, par assimilation.

Comment acquiert-on par prescription un droit d'eau? Il faut que des ouvrages apparents et permanents aient été faits et terminés depuis plus de trente ans, sur le fonds supérieur, par le propriétaire du fonds inférieur, en vue d'utiliser l'eau ou d'en faciliter le passage dans sa propriété.

Des ouvrages sont nécessaires, parce que seuls des actes agressifs sont de nature à emporter contradiction au droit du propriétaire supérieur. Sans eux, le propriétaire inférieur n'est supposé jouir de l'eau qu'en vertu d'une simple tolérance, ou par suite de l'abandon de l'eau par le propriétaire supérieur. (Art. 2232 C. civ.)

Ces ouvrages doivent être apparents, puisque les servitudes continues apparentes sont seules prescriptibles. (Art. 690 C. civ.) Ils doivent être permanents, car il s'agit d'avoir la possession trentenaire utile à l'effet de prescrire.

La permanence des ouvrages affirmera la continuité de la possession; l'apparence révélera l'intention de prescrire l'usage de l'eau.

(Art. 2229 C. civ.) C'est dire que ces ouvrages doivent être sérieux.

Des barrages faits avec des branchages et du gazon, ou autres objets plus ou moins résistants, ne suffisent pas. A plus forte raison ne pourrait-on considérer comme ouvrages suffisants le simple curage ou le rétablissement d'une rigole, même établie sur le fonds supérieur. Tous ces faits sont accidentels, et ne constituent pas un ouvrage stable, une structure incorporée, comme disait Guy Coquille. Est-ce à dire qu'il faille nécessairement des ouvrages en maçonnerie ? Non ; il peut se faire qu'une simple tranchée remplisse les conditions requises, surtout si son curage et son rétablissement ne sont pas des faits isolés accomplis par le propriétaire du fonds inférieur, mais l'œuvre d'un homme diligent¹. D'ailleurs, l'importance des ouvrages se mesure eu égard au fonds pour lequel ils sont faits. Une canalisation souterraine ne pourrait remplir les conditions d'apparence requises que si elle était visible extérieurement, au moins sur une certaine partie de son étendue, surtout aux confins du fonds supérieur. Autrement, comment le propriétaire du fonds supérieur pourrait-il interrompre la prescription trentenaire ? Ce n'est pas tout : il faut

1. Cass 15 janvier 1901 (D. 1901, 1. 48).

que ces ouvrages soient terminés depuis plus de 30 ans. C'est le délai exigé en matière de servitudes pour prescrire, et certes, il est assez long pour permettre au propriétaire du fonds supérieur de sauvegarder ses droits, en présence d'une attaque évidente. En effet, le propriétaire inférieur doit faire ces ouvrages, ou les faire exécuter par des ouvriers à ses ordres, sur le fonds supérieur. Ces deux dernières conditions sont essentielles pour éviter que la possession ne soit équivoque. (Art. 2229 C. civ.)

Supposons que les ouvrages aient été faits par le propriétaire du fonds supérieur : il est évident que le but recherché était l'écoulement des eaux de pluie, dont la présence était nuisible à son fonds. Au contraire, ces mêmes ouvrages, effectués par le propriétaire du fonds inférieur, annoncent sa prétention de jouir *animo domini* des eaux pluviales découlant sur son fonds. Toutefois, il faut bien remarquer que l'art. 642 al. 2 nouveau exige que les travaux soient faits sur le fonds supérieur. Le législateur de 1898 n'a pas suivi l'opinion du rapporteur, qui, pour s'inspirer des besoins généraux de l'industrie et de l'agriculture, n'en est pas moins contraire aux principes généraux sur la prescription et à la jurisprudence la plus constante de la Cour de cassation. Nous exposerons plus loin, en traitant des eaux de source,

les inconvénients du système proposé par le rapporteur ; qu'il nous suffise de constater pour l'instant son insuccès.

Il n'est pas, du reste, nécessaire que ces ouvrages soient complètement exécutés sur le fonds supérieur, puisque la loi ne le dit pas. Demolombe enseigne que la condition requise est pleinement réalisée lorsque les ouvrages *mordent* seulement le fonds supérieur, et nous ne pouvons qu'adopter son opinion.

Elle est conforme au texte, et facilite l'explication de la dernière condition exigée, à savoir que les ouvrages doivent être exécutés en vue « d'utiliser les eaux et d'en faciliter le passage » sur le fonds inférieur.

Cette rédaction nouvelle nous paraît plus heureuse que l'ancienne (faciliter la chute et le cours de l'eau), parce qu'il n'y aura pas toujours forcément chute et cours d'eau sur le fonds inférieur. Les expressions « supérieur et inférieur » sont ici prises dans le sens d'« amont et aval ». Or, il pourra arriver que les deux fonds soient au même niveau, et qu'en même temps il n'y ait pas de cours d'eau, par exemple si l'eau découlant du fonds supérieur peut être contenue dans un abreuvoir creusé à confins d'héritages.

Quoi qu'il en soit, il faut des « ouvrages significatifs, qui ne laissent aucun doute sur l'intention du propriétaire inférieur de tirer un

parti quelconque de l'eau de pluie dans l'intérêt de son fonds, et d'en acquérir la jouissance permanente ». Cette nouvelle exigence n'est que l'application du principe écrit dans l'art. 637 C. civ., qui définit ainsi la servitude : « La servitude est une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire. Il en résulte que, si le propriétaire inférieur se proposait tout autre but, comme la diminution ou la suppression des inconvénients résultant de l'écoulement naturel des eaux de pluie, on ne pourrait dire qu'il a prescrit un droit d'eau.

Reste deux questions à examiner : comment pourra-t-on savoir, après un certain nombre d'années, lequel des deux propriétaires a exécuté les travaux ?

La réponse semble facile : « *Is fecit cui prodest.* » Celui qui les a faits est celui dans l'intérêt duquel ils existent. C'est vrai lorsque ces travaux ne sont guère utiles qu'à un fonds ; mais supposons qu'ils soient utiles à peu près également aux deux fonds.

Il faut alors rechercher qui entretient et répare les ouvrages, interroger les faits de possession, bref, faire une enquête sur les lieux pour bien connaître toutes les circonstances de l'espèce. Si l'enquête reste indécise, il faut tout simplement en conclure que la prétention du

propriétaire inférieur n'est pas fondée, puisqu'il ne peut justifier de l'accomplissement de la prescription.

Nous avons vu que les travaux doivent être exécutés par le propriétaire inférieur ; cependant, ne faudrait-il pas voir dans le cas suivant une exception ?

Le propriétaire du fonds supérieur fait des travaux sur son fonds dans le but d'y retenir l'eau pluviale qui y tombe ; le propriétaire du fonds inférieur le fait sommer de les arrêter, ou bien intente une action possessoire pour revendiquer la jouissance des eaux : au bout de trente ans, aura-t-il prescrit le droit à l'usage des eaux qu'il a continué à recevoir ? Assurément. Mais alors, comment expliquer qu'il ait pu prescrire sans avoir effectué lui-même des travaux apparents et permanents ? Par la contradiction qu'il a opposée au droit du propriétaire supérieur, il a interverti son titre de possession.

Voyons maintenant quelques espèces.

Que décider lorsque les travaux sont exécutés dans le voisinage d'un réservoir d'eaux pluviales, existant sur le fonds supérieur ? Doit-on admettre que les travaux ont eu pour but de faire acquérir au propriétaire inférieur l'usage des eaux du réservoir, ou seulement la captation du trop-plein ? Il faut s'en rapporter

aux résultats de l'enquête faite par le juge sur le caractère des travaux.

Jugé que le droit des propriétaires inférieurs ne va pas cependant jusqu'à obliger le propriétaire supérieur à ramener les eaux sur un point déterminé, pour qu'elles puissent s'écouler sur leurs héritages. C'est, en effet, un principe certain qu'ils ne peuvent exiger du propriétaire supérieur de faire des travaux pour la conservation de la servitude, puisque la loi ne l'oblige qu'à souffrir la servitude.

Il existe, entre deux fonds contigus, un canal ou un réservoir pour recueillir les eaux pluviales tombant sur ces fonds, et les diriger ensuite vers un fonds inférieur appartenant au propriétaire de l'un de ces deux fonds : qu'arrivera-t-il s'il est comblé par l'autre propriétaire?

L'action possessoire est recevable contre ce dernier, qui l'a troublé dans la possession de la portion des eaux pluviales dirigées sur son héritage. (Cass., 12 mai 1858, D. 58, 1, 449.)

La destruction des ouvrages apparents et permanents existant depuis plus de trente ans, entraîne l'extinction de la servitude de l'art. 640 C. civ. En effet, il y a eu aggravation de la servitude naturelle d'écoulement par suite du fait de l'homme : une indemnité est due incontestablement. (Cass., 10 novembre 1886, *Pand. fr.*, 87, 1, 140.) Elle est due alors même que les

travaux établis en commun par les propriétaires supérieurs auraient eu pour but d'empêcher l'invasion des eaux pluviales. (Lyon, 29 mai 1844, S. 45, 2, 410.)

Nous avons admis la prescription en matière d'eaux pluviales : devons-nous aussi admettre la destination du père de famille ? L'article 641 ancien sur les sources n'en parlait pas, et cependant la jurisprudence et la majorité des auteurs l'appliquaient.

L'article 642¹ nouveau est également muet ; il ne parle même pas du titre, ce qui était d'ailleurs inutile en présence de l'article 6 C. civ.

Puisque nous admettons la prescription, nous ne pouvons écarter la destination du père de famille. Les servitudes continues apparentes, qui s'acquièrent par prescription (article 690 C. civ.), s'acquièrent aussi par la destination du père de famille (article 692 C. civ.). Toutefois, il faut qu'il existe un ouvrage apparent qui la révèle aux yeux du propriétaire du fonds servant, par exemple une vanne, une rigole ou un fossé d'écoulement. Conséquemment, « lorsqu'il est prouvé que les deux fonds actuellement divisés ont appartenu au même propriétaire, et que c'est par lui que les choses ont été mises dans l'état duquel résulte la servitude » (article 693), le propriétaire du fonds inférieur peut revendiquer l'usage de l'eau sans produire de

titre. Les ouvrages apparents et caractéristiques lui servent de titre. Si, au contraire, il s'agit d'une servitude de puisage, d'abreuvement ou de lavage, même accusée par des signes apparents et permanents, le propriétaire inférieur est tenu de représenter son titre de propriété à cause précisément de sa discontinuité. (Article 692 C. civ.)

La présomption sur laquelle repose la destination du père de famille peut d'ailleurs être démentie par les faits.

Faut-il appliquer, en matière d'eaux pluviales, l'article 642 al. 3 nouveau? Les habitants d'une commune, village ou hameau peuvent-ils revendiquer l'usage des eaux pluviales qui leur est nécessaire? Nous leur refusons ce droit, parce que l'article 642, al. 3, n'est que la reproduction littérale de l'ancien article 643, et que ce texte crée une servitude légale particulièrement exceptionnelle, dans un but d'utilité publique. Or, une telle servitude, ayant son principe dans la loi, ne peut être étendue d'un cas à un autre. Il s'agit d'eaux de source, et non pas d'eaux pluviales. Il en résulte que le propriétaire qui donne aux eaux pluviales tombées sur son fonds une direction permettant aux habitants d'une commune d'en profiter, peut à son gré la modifier, sauf titre ou prescription.

Après avoir examiné successivement les différentes restrictions dont est susceptible le droit absolu du propriétaire des eaux pluviales, il n'est peut-être pas inutile de jeter rapidement un coup d'œil sur les droits qui lui restent.

« La nature précaire et souvent interrompue de
« l'eau reçue par l'inférieur, a dit Pardessus
« (t. 1^{er}, p. 157), apportera de grandes restric-
« tions à sa jouissance. Le propriétaire supé-
« rieur, après avoir longtemps entretenu sur
« son fonds un étang ou tout autre réservoir
« alimenté par les eaux pluviales qu'il dérivait
« de la voie publique ou d'autres fonds, peut
« adopter un autre mode d'exploiter sa pro-
« priété et cesser d'y réunir ces eaux, que, dans
« cet état, il transmettait à l'inférieur, sans
« craindre une action de la part de ce dernier.
« En lui laissant acquérir droit à la transmis-
« sion des eaux, il n'a pas contracté l'obligation
« d'en avoir toujours sur son domaine ; il n'en
« est point de ce cas comme de celui où une
« source prend naissance sur son terrain. »

Cette manière de voir ne nous semble pas tout à fait exacte. Sans doute, le droit du propriétaire du fonds supérieur n'est pas paralysé, par l'effet de l'acquisition de la servitude d'aqueduc par le propriétaire inférieur, au point de vue de la liberté d'exploitation de son fonds. En d'autres termes, il conserve indiscutablement le

droit d'en changer à son gré le mode d'aménagement, pourvu qu'il n'use pas des eaux dans des conditions manifestement contraires à l'exercice de la servitude acquise.

Il peut supprimer son étang ou son réservoir ; il ne pourra pas changer la direction de l'écoulement des eaux pluviales.

Ajoutons que rien ne s'oppose à ce qu'il dispose des eaux pluviales en faveur d'un tiers, dès lors qu'il satisfait à ses obligations vis-à-vis du fonds inférieur.

Bref, les droits du propriétaire inférieur consistent dans l'usage de l'eau conformément à son titre, à sa possession trentenaire ou à l'état des lieux lors de la division des fonds. Pourrait-il diriger les eaux sur un autre fonds ou les aliéner ?

Les servitudes étant limitées aux besoins du fonds pour lequel elles ont été établies, il n'est pas possible que le propriétaire inférieur en modifie l'étendue ou l'assiette.

Il ne peut dériver une quantité d'eau supérieure à celle que le propriétaire supérieur est obligé de lui abandonner pour les besoins de son fonds ; il ne peut se servir de l'eau pour l'usage d'un autre fonds, car ce serait changer l'assiette de la servitude. Enfin, il ne pourra les aliéner au profit d'un autre propriétaire inférieur, en vertu du principe que « *Servitus servitutis esse non potest* ».

§ 2

EAUX PLUVIALES TOMBANT OU COULANT SUR LA VOIE
PUBLIQUE.

En ce qui concerne l'écoulement des eaux pluviales sur la voie publique et leur dérivation par les riverains, la loi du 8 avril 1898 est muette. Le rapporteur, M. Cuvinot, a cru bon de s'en remettre aux décisions de la jurisprudence, sans faire intervenir le législateur. « Les eaux pluviales ayant, a-t-il dit, une existence et un cours purement accidentels ne sont pas susceptibles d'une possession permanente et régulière ; elles appartiennent toujours au premier occupant, et ne sont pas régies par les articles 644 et 645 Code civil. » (Cass., 21 mars 1876 et 13 janvier 1891, D., 78, 1, 121 ; *Pand. chr.*, 91, 1, 280.)

Ainsi s'exprimait l'honorable rapporteur de la loi du 8 avril 1898, et l'article 641 nouveau prouve que le législateur s'est rangé à son avis. Pour faciliter l'examen de cette jurisprudence, il convient de distinguer dans deux cas différents les droits des riverains :

1° Quels sont les droits de chaque propriétaire riverain, à l'encontre des autres proprié-

taires coriverains, sur les eaux pluviales tombant ou coulant sur la voie publique ?

2° Quelle est la condition juridique des eaux pluviales dérivées de la voie publique sur un fonds riverain, vis-à-vis d'un fonds inférieur contigu à ce fonds, mais séparé par lui de la voie publique ?

PREMIÈRE HYPOTHÈSE

Rapports entre fonds riverains

Les eaux pluviales tombant ou coulant sur la voie publique appartiennent au premier occupant ; mais cette occupation n'exige-t-elle pas certaines conditions ?

Assurément : il faut que les eaux n'aient pas reçu une destination spéciale, et que la dérivation soit faite au passage par les riverains, sans appareil nuisible à la voie publique. (Cass, 14 janvier 1823, S. 23, 1, 173.)

Ces conditions remplies, chaque riverain a un droit absolu de propriété sur l'eau pluviale dérivée de la voie publique, sans que les riverains inférieurs puissent lui opposer l'article 644 Code civil, parce que l'eau pluviale n'est pas eau courante au sens juridique du mot.

Conséquemment, il n'est pas tenu de rendre l'eau pluviale, à la sortie de son fonds, au fossé

de la voie publique. Il en serait ainsi lors même que, depuis un temps immémorial, l'un des propriétaires riverains inférieurs aurait dérivé toutes les eaux pour l'irrigation de ses prairies, fût-ce à l'aide de travaux apparents. Cette circonstance n'indique pas en effet, une contradiction manifeste et suffisante au droit du riverain supérieur, parce que ces travaux n'ont que la valeur d'un mode d'occupation, parce qu'ils ne sont qu'une manière d'exercer un droit qui appartient à tout riverain de la voie publique.

Mais, quel est le fondement de ce droit? Demolombe prétend qu'il appartient aux riverains de par leur titre d'habitants et comme fraction du public. De nombreux arrêts de jurisprudence décident, au contraire, que le droit des riverains repose sur une permission tacite de l'Administration.

Nous préférons cette opinion. En effet, l'eau de pluie fait partie du domaine public par accession ; mais, comme cette propriété de par sa nature est fugitive, elle s'écoule vers les fonds inférieurs, qui sont d'ailleurs tenus de la recevoir. Un riverain peut donc en prendre possession au passage, sans cependant pouvoir prétendre à aucun droit absolu sur les eaux de la voie publique, puisqu'elles sont inaliénables et imprescriptibles tant qu'elles

sont sur le domaine public. Bref, les riverains de la voirie jouissent des eaux pluviales qui s'y trouvent, parce que l'Administration les leur abandonne, et qu'elles cessent de faire partie du domaine public par accession¹, dès qu'elles pénètrent sur un fonds privé. C'est une jouissance précaire, qui ne peut jamais conduire à un droit, parce que le domaine public est imprescriptible. (Dijon, 4 juin 1861, Rec. arr. Dijon 1870, p. 122. — Trib. Blaye, 14 juin 1899, Rec. Bordeaux, 95, 3, 1899.)

Conséquemment, les eaux pluviales reprennent leur caractère, dès qu'elles sont ramenées sur la voie publique par le riverain qui veut leur donner cette direction, car il n'y est pas obligé, nous l'avons vu précédemment.

Il résulte encore de ce principe qu'un riverain ne peut diriger les eaux pluviales qu'il a recueillies, à travers la voie publique, au moyen d'un aqueduc souterrain, sur un fonds inférieur lui appartenant. (Cass. 18 décembre 1866, S. 68, 1, 28.)

Toute concession administrative de ces eaux, étant essentiellement révocable, ne peut consister dans une vente opposable aux tiers que si elles ont été captées. (Limoges, 1^{er} juin 1870, S. 71, 2, 4. — Aubry et Rau, 5^e édit., t. III, p. 73.)

1. LAURENT, *Droit civil français*, t. VII, p. 282.

La révocation résultera le plus souvent des travaux effectués sur la voie publique par l'Administration ou de la concession exclusive à un particulier, et, comme les riverains n'ont pas de droit à invoquer, aucune indemnité n'est due par elle.

Nous ferons cependant une exception à cette règle fondamentale, en cas de possession antérieure à l'inaliénabilité du domaine public ou en cas de vente nationale. (Grenoble, 20 avril 1830, S. 30, 2, 321.)

Cette concession tacite, essentiellement révocable, a été faite à tous les riverains de la voie publique. Chacun d'eux peut donc user des eaux pluviales à leur passage devant son fonds; chacun peut les absorber en entier sans avoir à redouter les revendications des riverains inférieurs. L'action possessoire intentée par les riverains n'est jamais recevable, parce qu'ils ne jouissent pas des eaux coulant sur la voie publique à titre de propriétaires, et qu'ils ne peuvent exécuter utilement les ouvrages exigés par la loi.

Il ne faudrait pas cependant croire que les eaux pluviales coulant sur un terrain public ne peuvent, dans tous les cas, être l'objet de droits au profit de certains riverains.

L'impossibilité n'existe que vis-à-vis du domaine public. En effet, puisque tous les rive-

rain ont des droits égaux à l'usage de l'eau, en vertu d'une autorisation administrative tacite, la convention, la prescription ou même la destination du père de famille peuvent en modifier l'étendue.

Il est tout d'abord indiscutable que le riverain supérieur peut s'interdire, par convention, le droit de jouir des eaux pluviales, à leur passage devant son fonds, au profit des riverains inférieurs. Si le riverain supérieur usait quand même des eaux pluviales, il y aurait là un fait constituant un trouble dans la possession vis-à-vis du riverain inférieur, trouble qui donnerait naissance à une action en complainte. (Cass. 11 juillet 1859, S. 60, 1, 355.)

Le titre doit être valable, en ce sens qu'il doit émaner du véritable propriétaire du fonds riverain supérieur. Ainsi, il a été jugé que le titulaire d'une cure n'a pas qualité pour faire des conventions de cette nature, touchant le fonds supérieur qui a une affectation presbytérale. (Colmar, 26 mars 1868, S. 68, 2, 272.)

Les concessions d'eaux pluviales accordées par les anciens seigneurs féodaux ne sont valables qu'autant qu'elles ont été faites à titre particulier; ainsi, une concession de terrain déterminé à assécher a pour effet d'attribuer la propriété des eaux et canaux de dérivation au

féodataire ou à ses successeurs. (Cass., 29 mars 1891, S. 92, 1, 362.)

La renonciation du riverain supérieur en faveur du riverain inférieur constitue une véritable servitude qui grève le fonds supérieur. (Cass., 21 mars 1876, S. 76, 1, 359.)

La prescription est également admissible ici entre riverains, pourvu que le riverain inférieur ait fait et terminé depuis plus de trente ans, sur le fonds riverain supérieur, des travaux apparents et permanents destinés à utiliser les eaux. Le propriétaire inférieur a donné aux eaux pluviales une destination privative contradictoire des droits du riverain supérieur. De nombreux arrêts ont été rendus dans ce sens ; toutefois, nous devons signaler un arrêt de cassation du 26 mars 1857 (S. 68, 1, 29) admettant l'opinion contraire.

Cette hésitation dans la jurisprudence se comprend fort bien, en présence d'une question aussi controversée. Cependant, il nous semble que la servitude réunit bien les deux conditions de continuité et d'apparence requises par l'article 690 C. civ. Elle est continue, puisque, aux termes de l'art. 688 C. civ., les conduites d'eau, les égouts, sont des servitudes continues. Elle est forcément apparente si les travaux sont apparents. On nous objectera, sans doute, que la possession est souvent interrompue, par suite

de la nature précaire de l'eau pluviale. Nous répondrons, avec M. Laurent, que « l'objection repose sur une fausse idée de la continuité »; et pourtant, l'art. 688 s'exprime en termes fort clairs: « Les servitudes continues sont celles dont l'usage est ou peut être continu sans avoir besoin du fait actuel de l'homme. » Or, c'est le cas ici: toutes les fois qu'il pleuvra, le fonds inférieur recevra l'eau, grâce aux travaux apparents qui auront été effectués de manière à les diriger sur ce fonds.

Dira-t-on que la servitude est subordonnée au bon vouloir de l'Administration? Sans doute, elle pourra révoquer la concession tacite de l'eau pluviale qui coule sur la voie publique; mais elle ne pourra empêcher le propriétaire du fonds riverain inférieur de jouir de l'eau qui a pénétré sur le fonds supérieur. Il n'y a pas précarité dans la possession.

Nous admettons aussi la destination du père de famille, puisqu'elle « vaut titre à l'égard des servitudes continues et apparentes », pourvu toutefois qu'il existe des travaux apparents et permanents sur le fonds riverain supérieur. (Cass., 21 juillet 1845; S. 46, 1, 33.)

Il faut que la dérivation ait été faite par l'auteur commun des ayants cause dans l'intérêt du fonds inférieur. En conséquence, on ne pourrait invoquer la destination du père de famille.

si les eaux de la voie publique avaient été dérivées, à travers un fonds commun aux époux, sur le fonds appartenant en propre à l'un d'eux.

Reste à savoir quelle est l'étendue des droits acquis par les propriétaires riverains de la voie publique dans leurs rapports les uns avec les autres? Le riverain inférieur usera de l'eau qui a été dérivée par le riverain supérieur, conformément à son titre, à sa possession trentenaire ou à l'état des lieux lors de la séparation des deux fonds.

DEUXIÈME HYPOTHÈSE

Rapports entre fonds riverain et fonds non riverain

Considérons maintenant les eaux pluviales qui ont été dérivées par le propriétaire riverain de la voie publique : vont-elles pouvoir être l'objet de droits au profit d'un fonds inférieur non riverain? Évidemment, rien ne s'y oppose, puisque nous rentrons dans l'hypothèse de l'art. 641, que nous avons déjà examinée. Toutefois, nous ferons remarquer que l'obligation du propriétaire riverain, consistant dans l'impossibilité de disposer à son gré de l'eau pluviale dérivée, et non dans la transmission continuelle de cette eau, il est évident que ce riverain peut cesser la dérivation à toute époque.

(Lyon, 30 octobre 1891, Rec. arr. Lyon 1892, p. 32.) Nous ajouterons que la privation de la jouissance des eaux pluviales, par suite de l'exécution de travaux sur la voie publique; ne pourrait servir de base à une indemnité, puisque le droit des riverains sur l'eau qui coule sur la voie publique est essentiellement révocable.

SECTION II

Écoulement des eaux pluviales

A. — *Servitude naturelle de l'article 640.*

B. — *Servitude conventionnelle de l'article 641, al. 2.*

A. — « Les fonds inférieurs sont assujétis, envers ceux qui sont plus élevés, à recevoir les eaux qui en découlent naturellement, sans que la main de l'homme y ait contribué. » D'après le texte si précis de l'art. 640 C. civ., il faut dire que tous les fonds inférieurs même dépendant du domaine public, sauf toutefois application des règlements sur la voirie, sont soumis à cette servitude légale ¹.

Il est vrai que la jurisprudence du Conseil d'État est contraire à cette solution, admise par la Cour de cassation; mais il est difficile d'admettre que l'Administration puisse s'opposer à

1. AUBRY et RAU, 5^e édit., t. III, p. 13.

l'œuvre de la nature, lorsque l'utilité publique n'exige pas un changement de direction. Il n'est donc pas nécessaire que les deux fonds soient contigus, pourvu que la pente naturelle amène les eaux pluviales à travers la voie publique sur le fonds inférieur. (Cass., 8 janvier 1834, D. 34, 1, 75.)

Les prescriptions de l'article 640 du Code civil sont générales, et, si l'on en doutait encore, il suffirait pour s'en convaincre de lire l'article 681 Code civil : « Tout propriétaire doit établir des toits, de manière que les eaux pluviales s'écoulent sur son terrain ou *sur la voie publique* ; il ne peut les faire verser sur le fonds de son voisin. »

N'est-ce pas l'aggravation de la servitude de l'article 640 Code civil, par suite du fait de l'homme ? Or, si la loi permet l'écoulement des eaux de pluie sur la voie publique dans ce cas, et ne le reconnaît pas fondé en droit vis-à-vis du sol privé, pourquoi ne pas reconnaître l'application la plus large de l'article 640 au sol public ? Pourquoi ? La jurisprudence du Conseil d'État et de la Cour de cassation sont bien d'accord pour admettre le pouvoir réglementaire de l'Administration, même dans l'hypothèse de l'article 681 Code civil.

Il n'y a donc rien à craindre pour la voirie. Du reste, cette discussion est plutôt théorique,

puisque l'article 640 recevra, par la force même des choses, une application forcée. A un autre point de vue, nous n'insisterons pas, parce que nous nous sommes proposé exclusivement l'étude du régime des eaux dans ses rapports avec le sol privé.

Mais, si l'article 681 Code civil permet l'écoulement des eaux pluviales sur la voie publique, il le défend en principe sur le sol privé.

Tout propriétaire d'un bâtiment doit donc être au moins propriétaire de la bande de terrain qui se trouve dans la projection de la gouttière ou du larmier sur le sol.

La loi présume l'existence de cette bande de terrain. Le propriétaire de l'héritage voisin peut administrer la preuve contraire, sauf au propriétaire du bâtiment à opposer la prescription. (Art. 688 C. civ.)

Cependant, une telle servitude serait imprescriptible, si un tuyau d'écoulement avait été dissimulé dans la maçonnerie ; car alors il manquerait une condition essentielle à son existence, l'apparence.

Examinons maintenant les droits et les obligations respectives des propriétaires de deux fonds contigus.

Le propriétaire du fonds inférieur est tenu de recevoir les eaux qui découlent naturellement du fonds supérieur. (Art. 640 C. civ.) Il

doit aussi recevoir sur son fonds les terres, sables, cailloux ou matériaux quelconques charriés par les eaux. Conséquemment, il ne peut réclamer aucune indemnité au propriétaire supérieur : peu importe le dommage, dès lors que ce dommage est l'œuvre de la nature, à moins que le propriétaire supérieur ne veuille les dériver jusqu'à une voie d'écoulement¹. Il lui est interdit de s'opposer à l'écoulement naturel des eaux, en construisant des digues pour faire refluer les eaux sur le fonds supérieur.

La loi ne lui défend pas cependant de se clore, pourvu qu'il laisse libre le passage des eaux, par exemple en laissant des barbicanes ou ouvertures, s'il s'agit d'une muraille. Le propriétaire inférieur peut évidemment aussi combler les ravins que l'eau a creusés, à charge de ne pas changer la situation des lieux en modifiant l'écoulement. Supposons que le lit creusé par les eaux pluviales soit obstrué naturellement, et que les eaux envahissent le fonds supérieur : le propriétaire du fonds inférieur sera-t-il tenu de le curer ?

Lorsque l'encombrement ou l'envasement n'est pas le résultat de son fait, Pardessus enseigne que, même dans ce cas, il est obligé

1. Cass., 9 juillet 1900 (*Gaz. Trib.*, 1901, 1, 44)

de rétablir l'écoulement naturel de l'eau dans son état antérieur.

Nous préférons la solution romaine, qui est plus équitable. Il ne faut pas, en effet, oublier que la servitude de l'art. 640 C. civ. est une servitude passive. Le propriétaire inférieur n'est donc pas tenu de modifier l'œuvre de la nature. Il n'est tenu, en vertu des nécessités du voisinage, qu'à permettre l'accès de son fonds au propriétaire supérieur, moyennant indemnité, afin qu'il puisse procéder au curage. Si, au contraire, le préjudice dont souffre le propriétaire supérieur provient du fait du propriétaire inférieur, celui-ci peut avoir à répondre pécuniairement du dommage causé et sans mise en demeure préalable. (Cass , 8 mai 1832, S. 32, 1, 398.)

Que faut-il décider dans le cas où le propriétaire supérieur dessécherait l'étang formé par des eaux pluviales sur son fonds, et laisserait ensuite les eaux à leur écoulement naturel? Nous pensons que le propriétaire inférieur n'est pas autorisé à réclamer la réparation ou la reconstruction de la digue qui retenait les eaux, parce que le propriétaire supérieur a le droit absolu de disposer des eaux pluviales qui tombent sur son fonds. Toutefois, nous ferons remarquer, avec le rapporteur de la loi de 1898, que son droit est un « droit de pure faculté qui

ne se perd pas par le non-usage, mais qui peut s'éteindre par titre ou prescription ». Les riverains de la voie publique sont tenus de recevoir les eaux qui y coulent naturellement (Aucoc, *Dr. adm.*, t. III.), sauf lorsqu'elles ont été concédées.

B. — Mais, dit M. Cuvinot, « si l'on appliquait à la lettre le dernier paragraphe de l'art. 640 du Code civil, le propriétaire supérieur se trouverait fréquemment dans l'impossibilité de changer la forme de son terrain, d'exécuter des travaux susceptibles de modifier l'écoulement, parfois même d'utiliser les eaux, dont il doit avoir la pleine jouissance. Par son caractère absolu, l'interdiction prononcée constitue une véritable entrave à l'exercice du droit de propriété. Il semble plus rationnel de laisser toute liberté au propriétaire, à charge par lui d'indemniser le propriétaire inférieur en cas d'aggravation de la servitude..... »

Telle est l'origine du tempérament apporté à la rigueur de l'art. 640 par l'art. 641, al. 2. Cet article ne constitue pas une innovation, mais consacre la jurisprudence antérieure sur ce point.

Notons que l'art. 641, al. 2, s'applique exclusivement aux eaux de pluies ou de sources naturelles.

Si donc il y a aggravation de la servitude de l'art. 640 C. civ., par suite de l'usage des

eaux pluviales, ou de la direction qui leur est donnée par le propriétaire supérieur, une indemnité est due. Elle est fixée, si des contestations s'élèvent, après expertise, par le juge de paix du canton, qui statue en premier ressort.

Toutefois, l'art. 641, al. 5, décide que les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations, ne peuvent être assujétis à aucune aggravation de la servitude naturelle d'écoulement des eaux pluviales. La raison de cette exception se devine aisément : les fonds ci-dessus désignés méritent un respect tout particulier.

Examinons maintenant quelle est la portée de l'art. 641, al. 2.

Au premier abord, la rédaction de cet article semble bien générale : « si l'usage de ces eaux ou la direction qui leur est donnée » ; mais, si l'on se reporte à la discussion du projet de la loi, on va pouvoir lui donner un sens plus restreint. En effet, l'honorable M. Méline, alors président du Conseil, n'a-t-il pas déclaré que le gouvernement, en proposant le projet de loi à la sanction des Chambres, n'avait pas l'intention d'innover, mais de consacrer un état de choses antérieurement reconnu par la jurisprudence ? Nous ajouterons que le rapporteur devant le Sénat a déclaré textuellement que « l'article en discussion ne vise nullement les eaux ména-

gères ou malsaines ou provenant de canaux d'usines ». (Sénat, séance du 21 juin 1883, *Journal officiel* du 22 juin.)

Il en résulte que l'art. 641, al. 2 C. civ., vise l'écoulement des eaux pluviales qui est le résultat du fait de l'homme ¹, par suite de leur aménagement, d'un changement de direction ou d'un usage agricole et industriel, mais non les eaux devenues nuisibles et malsaines. (Amiens, 22 décembre 1898, *Journal des Not.*, 99, 482.)

Telle est la situation du propriétaire supérieur vis-à-vis du propriétaire inférieur. Est-ce à dire qu'il n'a pas d'obligations à remplir envers celui-ci ? Évidemment non. Nous avons vu qu'il doit payer une indemnité au propriétaire inférieur, en raison de l'aggravation de la servitude de l'art. 640 C. civ. : comment reconnaître qu'il y a eu aggravation de la servitude ?

D'après Demolombe, l'état de choses qui existe depuis plus de trente ans constitue la situation naturelle des lieux, parce que l'usage immémorial fait loi. S'il y a moins de trente ans, il faudra recourir à des expertises et procéder par voie d'enquête. Tous les faits retenus par les tribunaux comme constitutifs d'une aggravation de servitude échappent au contrôle de la Cour de cassation, comme toute question

1. Paris, 23 juin 1900 (D. 1901. 2. 59).

de fait. Ainsi, le propriétaire supérieur qui, par suite de travaux effectués sur son fonds, donnerait aux eaux pluviales un courant plus rapide de façon à nuire au fonds inférieur, aggraverait certainement la servitude naturelle d'écoulement. Il en serait de même s'il laissait retomber en chute ces eaux pluviales sur le fonds voisin ; car il est probable que cette situation aurait pour résultat d'entraîner la terre végétale du fonds inférieur. Le propriétaire du fonds supérieur peut encore avoir d'autres droits résultant d'un titre, de la prescription ou de la destination du père de famille.

Les rapports entre ces deux fonds peuvent aussi être modifiés par convention, et aussi par la destination du père de famille (art. 592 C. civ.) au profit du fonds inférieur. Que faut-il penser de la prescription vis-à-vis du fonds supérieur ? Nous admettrons que, si des travaux apparents et permanents ont été faits depuis plus de 30 ans sur le fonds supérieur dans le but évident de restreindre ou de supprimer la servitude, le propriétaire inférieur aura acquis le droit au maintien de l'état de choses qu'il a voulu créer. (Cass., 7 mai 1872, S. 72, 1, 762.)

Ajoutons que le propriétaire inférieur est libéré de la servitude de l'écoulement, lorsque des travaux réguliers et permanents ont été

exécutés par l'Administration. (Paris, 22 juin 1867, Bull. arr. Paris, p. 349.)

De même, il est certain que l'hypothèse de l'art. 641, al. 2, est inapplicable toutes les fois que les changements opérés sur le fonds supérieur ont eu pour résultat de faire affluer les eaux sur des fonds autres que ceux qui sont assujétis à la servitude de l'art. 640. (Aubry et Rau, 5^e édit., t. III, p. 21.)

La voie publique n'est pas affranchie de plein droit de l'aggravation de la servitude d'écoulement naturel des eaux, lorsque les modifications ne sont pas incompatibles avec les règlements de voirie. (Sénat, séance du 22 décembre 1882, *Journ. offic.* du 23.)

Il nous reste à étudier les servitudes d'écoulement établies par les lois des 29 avril 1845 et 10 juin 1854, sur les irrigations et le drainage ; mais, comme nous estimons que cette matière se rattache à celle des canaux privés et du dessèchement des marais et terres humides, nous renvoyons au chapitre V, section II, et au chapitre VI, section IV, § 1^{er}.

CHAPITRE II

EAUX SOUTERRAINES. — DROIT DE FOUILLE. —
SOURCES ARTIFICIELLES. — SERVITUDE D'ÉCOU-
LEMENT DE L'ARTICLE 641, AL. 4.

« Lorsque les eaux tombent sur le sol, une
« portion est absorbée; cette portion descend
« jusqu'au terrain imperméable et, après un
« parcours plus ou moins long, au-dessus des
« couches qu'elle ne peut traverser; elle réappa-
« raît en un point de la surface, où elle forme
« ce qu'on appelle une source. »

Nous verrons, dans le chapitre suivant, à qui
appartiennent les sources; pour le moment,
recherchons la condition juridique des eaux
souterraines que l'on peut faire « sourdre ».

« Les eaux courantes, poursuit le rappor-
teur de la loi du 8 avril 1898, échappent, peu
« importe qu'elles soient superficielles ou
« souterraines, à toute occupation exclusive et
« individuelle, et ne comportent que des droits
« d'usage. La source est alimentée par des veï-
« nes souterraines, dont le propriétaire voisin
« peut, lui aussi, revendiquer la possession;
« chacun des propriétaires dont le fonds est

« est ainsi traversé souterraiuement, a la faculté
« de fouiller le sol et de changer les points
« d'émergence de la source¹. »

En effet, il est difficile de considérer les eaux souterraines comme un accessoire du fonds où elles se trouvent. (Art. 552 C. civ.)

Elles n'appartiennent pas plus aux propriétaires superficiaires que les eaux des rivières non navigables n'appartiennent aux riverains propriétaires du lit de ces cours d'eau.

Les uns et les autres n'ont qu'un droit d'usage sur les eaux courantes : peu importe « qu'elles soient superficielles ou souterraines ; la seule différence qui existe réside dans *le mode d'exercice du droit d'usage* ».

Dans un cas, on fait sourdre l'eau courante ; dans l'autre, on la dérive.

Tel est le principe sur lequel repose le droit de fouille en vue de se servir des eaux souterraines. Nous devons cependant ajouter que la loi de 1898 n'a pas tranché expressément la question. Elle a pourtant son importance, comme nous le verrons en étudiant les articles 642 al. 4 et 643 C. civ. (Sénat, séance du 10 juillet 1883. — *Journal Officiel* du 11 juillet.)

Le propriétaire d'un héritage a le droit de faire des sondages et fouilles pour utiliser les

1. Rapport de M. Cuvinot au Sénat, 1882.

eaux souterraines, mais non uniquement en vue de tarir la source voisine, car on ne peut dire : « *Neminem lædit qui suo jure utitur.* » (Aubry et Rau, 5^e édit., tome II, p. 305.)

De même, en cas de contiguïté, il ne lui est pas permis d'attirer l'eau d'une source voisine sur son fonds par des tranchées pratiquées dolosivement, alors qu'aucune veine ne traverse ce fonds et qu'il ne bénéficie que de légères infiltrations. (Lyon 11 mai 1896, journal *Le Droit* du 9 juin 1896.)

De même, si le propriétaire d'un fonds a le droit de faire des fouilles en vue de capter l'eau souterraine qui s'y trouve, il ne peut corrompre une des veines d'eau, et rendre ainsi impropre à la consommation l'eau de la source voisine, qu'elle alimente. (Besançon, 6 mars 1888, — D. 89, 2, 223.

Le droit de fouille subit une entrave dans le cas visé par le décret du 7 mars 1808, d'après lequel il est interdit de creuser un puits à moins de cent mètres d'un cimetière, sans avoir obtenu une autorisation administrative. C'est une mesure de police sanitaire qui se justifie d'elle-même. Il n'en est pas de même du cas suivant. Une commune prétendit que le propriétaire d'un fonds voisin d'une source utile à la communauté de ses habitants, n'avait pas le droit de faire des fouilles pour couper les veines de cette source.

La Cour de cassation rejeta cette prétention comme non fondée en droit, attendu que l'article 643 C. civ. (art. 642 al. 3 nouveau) visait les eaux extérieures, les sources, et non les eaux souterraines. (Cass. 28 mai 1872.) Lorsque des fouilles sont pratiquées par l'administration, une indemnité peut être due aux propriétaires lésés, en vertu de la loi du 22 pluviôse an VIII¹.

Le droit de fouille est donc absolu, en principe ; mais il peut être modifié ou supprimé par titre ou destination du père de famille. Il peut encore être modifié ou supprimé par des règlements de police, par la loi sur les mines, ou dans l'intérêt de la conservation de certaines sources minérales.

Ainsi, il a été jugé que l'acquisition d'un droit de fouille sur le fonds voisin d'une source, ne conférait nullement la propriété des eaux souterraines de ce fonds, mais seulement un droit de servitude. (Cass. 10 avril 1889, D. 89. 1. 401.)

Le propriétaire d'un fonds peut valablement renoncer à son droit de fouille au profit de propriétaires inférieurs ou d'un tiers, par le règlement de la jouissance commune de la source qui jaillit sur ce fonds. (Cass. 20 juin 1842, S. 43. 1. 324.)

1. Aucoc, *Conf. de dr. adm.*, II, 725. — C. d'Ét., 4^{er} mars 1895 (D. 96. 3. 38).

Inversement, le propriétaire inférieur peut interdire au propriétaire supérieur de faire des fouilles sur son fonds, s'il est constant qu'elles interceptent à son préjudice les eaux souterraines traversant ce fonds, et qu'il a le droit de recevoir à titre de servitude par la destination du père de famille. (Cass. 22 août 1859, D. 60. 1. 221.)

Quid de la prescription ? Le tribunal de Grenoble, dans un jugement du 23 mars 1865 (*Journal de Grenoble* 1865, p. 378), décide que le droit de fouille, constituant une servitude discontinue, est insusceptible de s'acquérir par prescription. Quelques auteurs ajoutent que l'interruption du cours souterrain de l'eau est un acte de pure faculté, et que les eaux souterraines ne peuvent faire l'objet d'une possession exempte de clandestinité. (Aubry et Rau, 5^e édition, tome III, page 58.)

La prescription extinctive ou le non-usage pendant 30 ans est assurément inadmissible, parce que le droit de fouille est un acte de simple faculté, qui est lui-même un attribut du droit de propriété sur un fonds. (Article 552, al. 3, C. civ.) Droit de fouille et droit de propriété ne peuvent jamais se perdre par le simple non-usage.

La prescription acquisitive du droit de fouille est tout aussi impossible ; car les actes de pure

faculté ne peuvent fonder ni possession ni prescription. (Art. 2232 C. civ.). Le propriétaire inférieur ne peut pas plus s'opposer à l'exercice du droit de fouille par le propriétaire supérieur, sous prétexte qu'il va tarir l'eau de sa source, que le riverain inférieur n'a le droit en principe d'empêcher le riverain supérieur d'user de l'eau courante qui traverse ses propriétés.

Que faut-il penser de l'interception des eaux souterraines par suite des exploitations minières? On discute sur le point de savoir quels sont les propriétaires superficiels qui ont droit à une indemnité, en raison de la moins-value qui résulte de l'assèchement de leurs fonds.

La Cour de cassation distingue deux cas :

1° Le fonds asséché est situé au-dessus de la mine;

2° Le fonds asséché est situé en dehors du périmètre de concession.

Dans le premier cas, le concessionnaire de la mine est déclaré responsable de l'assèchement du fonds; peu importe qu'il s'agisse d'une source ou de l'eau souterraine, pourvu que les eaux fussent utilisées par le propriétaire superficiel. (Cass., 27 janvier 1885, D. 85, 1, 297.) En effet, dit en substance cet arrêt, il est impossible d'appliquer le droit commun, entre propriétés voisines, à deux propriétés superposées; la mine et la surface.

Il y a des rapports spéciaux entre ces deux propriétés superposées : cela résulte clairement de la loi du 21 avril 1810, sur les mines.

Dans le second cas, la Cour suprême refuse toute indemnité.

« Attendu que les mines, à partir de la concession, *forment une propriété soumise aux règles du droit commun*, sauf les modifications qui peuvent avoir été apportées à ces règles par des dispositions spéciales, et que, si le propriétaire de la mine est obligé de réparer les dommages que ses travaux peuvent causer aux propriétaires de la surface, cette obligation peut d'autant moins être étendue aux propriétés voisines, qu'elle est fondée sur la nature particulière des relations créées entre la mine et la surface par la superposition de ces deux propriétés, dont l'une est un démembrement de l'autre. » (Cass., 12 août 1872, D. 72, 1, 369).

La Cour de Nîmes décide, conformément à cette jurisprudence, que les concessionnaires de mines ne sont pas responsables du tarissement des sources envers les propriétaires de fonds voisins non compris dans le périmètre concédé, alors surtout qu'ils sont en même temps propriétaires de la surface. (Nîmes, 14 janvier 1873, D. 1874, 2, 245.)

La Cour de cassation belge, revenant sur sa jurisprudence antérieure, a consacré l'opinion contraire dans un arrêt du 30 janvier 1871 (D. 74, 2, 241) :

« Attendu qu'il résulte du texte et de l'esprit de la loi du 21 avril 1810, qu'elle consacre le principe d'une indemnité en faveur du propriétaire voisin de la surface pour tout dommage qui lui est causé par l'exploitation des mines ;

« Attendu que, dans la séance du Conseil d'État du 13 février 1810, le comte Real demanda si la prohibition de former des ouvertures à une certaine distance des lieux clos ou des maisons, empêche de poursuivre la recherche sous ces lieux, lorsque la recherche a été pratiquée à la distance prescrite par l'article 11 de la loi ;

« Que le comte Regnaud répondit que les règlements ne l'ont jamais prohibé, et que les accidents sont peu à redouter ;

« Que, Defermon ayant objecté que la question soulevée était d'une grande importance, Napoléon fit remarquer que cette discussion concernait le mode d'exploitation et non la recherche de la première ouverture, et qu'il constata tout à la fois le droit de l'exploitant et la limite de son droit :

« Pour prévenir, disait-il, toute entreprise nuisible aux voisins, on pourrait astreindre

les exploitants à donner caution des dommages que leur entreprise peut occasionner, toutes les fois qu'un propriétaire voisin craindrait que les fouilles ne vinssent ébranler le fondement de ses édifices, tarir les eaux *dont il a l'usage* ou lui causer quelque tort » ;

« Attendu que ces paroles ont donné naissance à l'article 15 de la loi, adopté dans la séance du Conseil d'État du 24 février 1810 ;

« Attendu qu'il est incontestable que cette disposition, rédigée immédiatement et adoptée sans discussion et en présence de l'empereur, est l'expression exacte de sa pensée ;

Que soutenir qu'il n'a été tenu aucun compte de ses observations relatives à la perte des eaux, c'est perdre de vue que cet article, rédigé au contraire dans les termes les plus larges pour exprimer sa pensée tout entière, est applicable à toute entreprise nuisible, et se sert de ces mots « Toute indemnité » pour embrasser, dans une formule générale, toutes les causes de dommage ;

« Attendu qu'il est également hors de doute que les expressions « dans leur voisinage immédiat » ne s'appliquent pas exclusivement aux autres exploitations minières, et que l'argument tiré de la ponctuation du texte de la loi n'est pas admissible », etc.

Sur la question de savoir si, en tout cas, le concessionnaire ne serait pas dégagé de toute

responsabilité envers les propriétaires voisins, lorsqu'il est en même temps propriétaire de la surface sous laquelle les travaux nuisibles ont été exécutés, MM. Demolombe et Carel sont d'avis (consultation produite devant la Cour de Nîmes) que le concessionnaire est responsable du préjudice causé aux propriétés voisines, parce que la mine est une propriété nouvelle, et que sa réunion avec la surface ne peut s'opérer que « *salvo jure alieno* ». Le droit des tiers reste intact; autrement, il faudrait effacer l'article 15 de la loi 1810 et nier le vrai caractère de la propriété des mines. (*Contra*, Nîmes, 14 janvier 1873, D. 1874, 2, 245.)

Telle est la théorie de la responsabilité qui incombe aux concessionnaires de mines, à raison des dommages causés par leurs travaux aux propriétaires de la surface.

Nous nous trouvons en présence de deux hypothèses: les travaux souterrains ont causé un dommage à la propriété superficielle située au-dessus de la mine; ces travaux ont causé un dommage à la propriété superficielle située dans le voisinage immédiat. M. Rau, conseiller rapporteur, s'est prononcé pour la responsabilité du concessionnaire dans les deux cas, dans l'espèce contenue dans l'arrêt de cassation du 12 août 1872. (D. 1872, 1, 353.)

M. l'avocat général Reverchon s'est appuyé sur les articles 552, 641 et 1382 Code civil. L'article 552 Code civil n'est pas applicable, puisqu'il ne suppose pas le tréfonds séparé de la surface. L'article 641 ancien, 642 nouveau, ne l'est pas davantage, parce que le droit d'usage du propriétaire superficiaire sur l'eau d'une source ne ressemble nullement au droit du concessionnaire d'une mine d'ouvrir des galeries souterraines.

Quant à l'article 1382, il est parfaitement inapplicable parce qu'il suppose une faute, et que le concessionnaire n'est pas en faute en exploitant la mine qui lui a été concédée; le droit commun est donc étranger à la question. Du reste, la jurisprudence de la Cour suprême n'a-t-elle pas déclaré que « la constitution artificielle des deux propriétés distinctes de la superficie et du tréfonds, établit entre l'une et l'autre des rapports nécessaires, très différents de ceux qui existent entre deux héritages situés l'un à côté de l'autre, et dès lors aussi, des obligations réciproques dont la loi de 1810 a dû tenir et a tenu compte ». Pourquoi a-t-elle restreint cette dérogation au droit commun aux rapports entre la surface et le tréfonds? Puisqu'il y a là une propriété nouvelle qui reste toujours indépendante de la propriété superficière, il en résulte un danger exceptionnel pour

tous les propriétaires de la surface, partant un principe de responsabilité.

Tel est le droit de fouille. Examinons les conséquences de son exercice, écrites dans l'article 641, alinéa 4, Code civil :

« Lorsque, par des sondages ou des travaux
« souterrains, un propriétaire fait surgir des
« eaux dans son fonds, les propriétaires des
« fonds inférieurs doivent les recevoir ; mais
« ils ont droit à une indemnité en cas de dom-
« mages résultant de leur écoulement. »

Ainsi donc, les propriétaires inférieurs sont obligés de recevoir les eaux qui jaillissent du sein de la terre par suite du fait de l'homme.

Si l'écoulement de ces eaux leur occasionne un dommage, il leur sera alloué une indemnité. Le dommage sera évalué par experts ou par enquête judiciaire. Dans tous les cas, il devra être tenu compte de la plus-value que cet écoulement peut aussi donner au fonds inférieur.

L'article 641, alinéa 4 Code civil parle d'un dommage résultant de l'écoulement des eaux, parce qu'il y a là une aggravation de la servitude naturelle de l'article 640 Code civil.

Aussi le propriétaire supérieur qui a creusé un puits sur son fonds ne serait-il pas responsable des infiltrations qui se seraient produites dans les caves du propriétaire inférieur, par suite des fuites d'un canal public qui ont aug-

menté le débit de la source jaillissant dans son puits. Dans ce cas, il n'a pas personnellement modifié l'état des lieux ; il n'a pas aggravé la servitude de l'article 640. (Cass., 22 juillet 1889, D. 90, 1, 166.)

En admettant que les infiltrations provenant du puits ne soient pas occasionnées par les fuites du canal public, le propriétaire inférieur serait-il tenu de les recevoir ?

Non ; car l'article 641, alinéa 5, dit que les « maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations ne peuvent être assujétis à *aucune* aggravation de la servitude naturelle d'écoulement. (Cass., 10 novembre 1891, S. 91, 1, 528.)

CHAPITRE III

EAUX DE SOURCE. — DROITS D'USAGE.

MODIFICATIONS. — ÉCOULEMENT

On appelle source l'endroit même où l'eau sourd de terre. Cette eau renferme quelquefois des principes minéraux, ou sort de terre à une certaine température ; on la désigne alors sous le nom d'eau minérale, eau minérale et thermale, eau salée. Nous examinerons son régime légal dans le chapitre suivant.

Les eaux de source sont celles qui, « dès la sortie du fonds où elles surgissent, ne forment pas un cours d'eau », c'est-à-dire celles qui n'offrent pas « le caractère d'eaux publiques et courantes ».

A qui appartiennent-elles ? Avant la loi du 8 avril 1898, l'article 641 Code civ. disait : « Celui qui a une source dans son fonds peut en user à sa volonté, sauf le droit que le propriétaire du fonds inférieur pourrait avoir acquis par titre ou par prescription. » L'interprétation première qui lui fut donnée conduisait à la reconnaissance d'un droit d'usage absolu au profit du propriétaire du fonds où l'eau surgit.

Puis les auteurs d'abord, les cours d'appel et enfin la Cour de cassation ont fini par voir dans l'eau de source une sorte d'appendice du sol.

« Tant que l'eau se trouve renfermée dans le sein de la terre, disait Demante¹, elle appartient au propriétaire du sol, qui l'est également du dessus et du dessous. (Article 552 Code civil.)

Il peut donc s'en emparer à la sortie, ou, pour mieux dire, il suffit qu'il ne s'en dessaisisse pas pour qu'elle continue à lui appartenir. Une fois, au contraire, que l'eau a pris son cours naturel, elle devient une chose commune.

Le droit de disposition sur les eaux de source, disait encore Accollas, est indéniable. (Accollas, *Manuel de Droit civil*, t. 1^{er}, p. 665.)

« Cependant, ajoutait-il, les jurisconsultes romains et l'ancienne doctrine apportaient une restriction à l'exercice de cette faculté : ils enseignaient que le propriétaire de la source n'a le droit d'en disposer que tout autant qu'il se propose d'améliorer son fonds, et qu'il n'a pas uniquement pour but de nuire à son voisin. » C'était confondre le droit et la morale.

« Si la société se constituait juge de l'abus de la propriété, elle ne tarderait pas, selon

1. DEMANTE, *Cours de Code civil*, t. II, p. 585.

l'expression de Raynal, à se constituer juge de l'usage, et le principe du droit serait supprimé. »

Cette théorie de la limitation du droit de propriété relative aux sources, est étrangère à l'article 641 C. civ., puisqu'il traite du droit de servitude à l'égard de ces eaux.

Tout autre était l'opinion de Malleville, qui s'exprimait ainsi lors de la rédaction du Code civil : « La nature a destiné l'eau à l'usage de tous, et celui qui a une source dans son fonds peut s'en servir le premier pour ses besoins ; mais, ses besoins satisfaits, il ne peut pas en priver d'autres. L'équité, l'intérêt public et la destination même de l'eau ne permettent pas que des fonds inférieurs en soient arbitrairement privés. »

Au cours de la discussion du projet de loi sur le régime des eaux, on a rappelé que la jurisprudence avait faussé le sens de l'article 641 C. civ.

Le rapporteur, M. Cuvinot, a fort habilement combattu la vieille règle : « *Portio agri videtur aqua viva.* », en démontrant combien il était illogique de dire que les eaux courantes superficielles sont « *res communes* », et d'attribuer un droit exclusif sur les eaux de source, qui ne sont autre chose que des filets d'eau circulant dans les profondeurs du sol. Son opinion fut l'objet de nombreuses critiques ; mais la rédac-

tion qu'elle avait inspirée a cependant été votée ; de sorte que l'on ne peut dire, en réalité, que le droit de propriété des eaux de source se trouve formellement reconnu par le texte. (En ce sens, Planiol, *Traité élémentaire de Droit civil*, tome 1^{er}.)

MM. Aubry et Rau (*Cours de Dr. civ.*, 5^e édit., tome III, p. 56) avouent que l'article 642, al. 1^{er}, est équivoque, parce qu'il a été voté en deux parties.

Les uns et les autres enseignent quand même que le droit de disposition résulte de la combinaison de ses diverses dispositions. (En ce sens, Graux et Renard, *Lois nouvelles*, 1898.)

Art. 642. « Celui qui a une source dans son fonds peut toujours user des eaux à sa volonté, dans les limites et pour les besoins de son héritage. »

Cette rédaction ne consacre nullement le principe du droit de disposition sur les eaux de source, ni dans son esprit, ni dans la forme, ni au fond. Sur les deux premiers points, tout le monde est d'accord ; malheureusement, nous sommes obligé de nous séparer de nos savants auteurs sur le dernier.

Le droit dont parle notre article est un droit privatif à l'usage de l'eau qui jaillit de la source. C'est un droit de priorité attribué, par la force même des choses, au propriétaire du

fonds d'émergence. La loi lui accorde ce droit d'usage absolu dans les limites et pour les besoins de son héritage.

Elle lui concède un droit d'usage pour les besoins de son héritage et non un droit de propriété, parce que, selon l'expression de Malleville, « la nature a destiné l'eau à l'usage de tous ». L'eau est, en effet, par sa nature et envisagée dans son ensemble, insusceptible d'une appropriation individuelle. Elle est « *res communis* », parce que l'on ne conçoit pas qu'elle cesse d'être à l'usage de tous. On peut s'approprier une tonne d'eau de source pour satisfaire ses besoins ; on ne peut s'approprier les eaux d'une source. C'est un droit privatif à l'usage de l'eau au profit du propriétaire du fonds d'émergence et dans les limites de son héritage, parce que, bien que l'eau soit commune à tous, nul autre ne peut « appréhender l'eau de la source » sans avoir un droit d'accès à la source, ou sans effectuer des travaux de canalisation. Ce droit de priorité à l'usage exclusif de l'eau de source, cessera donc lorsque des travaux apparents et permanents auront été faits et terminés, depuis plus de trente ans, sur le fonds où jaillit la source, par les propriétaires des fonds inférieurs, pour en utiliser les eaux ou en faciliter le passage dans leur propriété. Il cessera de même, au profit des riverains, lorsque l'eau de

la source formera un cours d'eau. L'eau courante est « *res communis* », et cependant la loi n'en accorde l'usage qu'aux riverains, pour les mêmes raisons. (Art. 644.) Du reste, l'addition à l'ancien texte des expressions « dans les limites et pour les besoins de son héritage », semble bien justifier notre théorie, en même temps qu'elle déconcerte nos adversaires.

On nous objecte qu'il ne faut pas prendre ces expressions à la lettre ; car, dit-on, il serait difficile d'expliquer l'utilité du texte de l'article 643. Cette objection ne détruit en rien notre système, puisque la modification du droit d'usage, lorsque la source forme un cours d'eau, tient précisément à ce fait que l'eau commune peut être facilement « appréhendée » par les riverains.

Quant à l'argument tiré des expressions employées par l'article 642, al. 2, « le propriétaire d'une source ne peut plus en user... », il n'existe pas, comme le prouve la rédaction de l'article 643 C. civ. : « Si, dès la sortie *du fonds où elles surgissent*, les eaux de sources forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, le propriétaire *ne peut les détourner* de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs. » Évidemment, le législateur entend par propriétaire le maître du

fonds où surgissent les eaux de source, et qui peut les détourner. Nous ajouterons que l'eau de la source est si peu sa propre chose, que son voisin peut valablement l'en priver, en effectuant des sondages pour les besoins de son fonds et dans les limites de ce fonds.

Ce dernier a la faculté naturelle et imprescriptible d'effectuer des sondages dans son fonds pour appréhender l'eau qui circule dans les profondeurs de ce fonds et l'amener à la surface ; mais il ne faudrait pas confondre le droit absolu d'effectuer des sondages avec le droit à l'usage des eaux souterraines. Un autre voisin n'a-t-il pas le droit de faire des sondages, et de le priver de la jouissance de l'eau dans l'intérêt de son fonds ?

Bref, la loi n'admet qu'un droit d'usage sur les eaux vives (art. 552, 642, 643, 644 C. civ.), et les modifications qu'elle apporte à son étendue tiennent aux circonstances qui règlent son mode d'exercice, bien que l'eau vive soit commune à tous.

« Tout se tient, dit M. Planiol dans la critique du système contraire, qu'il admet, dans le régime des eaux, il ne faudrait pas traiter différemment cours d'eau et source, qui devraient être *res communes*. »

Marcadé, Duranton et Serrigny consacraient ce système sous l'ancienne législation.

MM. A. Picard, Baudry-Lacantinerie et Chauveau l'adoptent depuis la loi du 8 avril 1898 ¹.

Conséquemment, si l'eau qui jaillit sur son héritage lui est inutile, le propriétaire du fonds ne pourra que céder son droit d'usage, sous forme de servitude, au profit du fonds inférieur ou la laisser à son écoulement naturel.

Quelle est cette utilité, quels sont ces besoins dont parle l'article 642 Code civil ?

Évidemment, il faut entendre par ces expressions, non seulement les besoins agricoles, industriels ou domestiques, mais encore l'agrément. Le législateur accorde un droit d'usage sur les eaux de source, pouvant aller jusqu'à l'*abusus*, et certes, il ne pouvait entrer dans sa pensée d'imposer au propriétaire d'un héritage un mode déterminé d'exploitation.

Un étang habilement aménagé dans le voisinage d'un château ne peut que lui donner une plus-value certaine.

D'un autre côté, la pisciculture est une branche de l'industrie, bien connue des seigneurs du moyen âge, et que le gouvernement a cru devoir encourager pour le repeuplement des cours d'eau.

Le texte de l'article 642 nouveau n'a rien de

¹ *Rép. dr. adm.*, t. xiv, p. 378. — BAUDRY, LACANTINERIE et CHAUVÉAU, *Traité des Biens*, n° 339.

restrictif qui puisse effrayer les défenseurs de la propriété: il précise le sens de l'ancien texte. On s'est demandé, lors de la discussion de notre loi, si, par l'expression « dans les limites, de son héritage », il fallait ou non entendre une agglomération de pièces de terre.

La Commission a répondu que le droit d'usage du propriétaire de la source s'appliquait à toutes pièces de terrain contiguës formant son héritage, et même à toute surface annexée par contiguïté à cet héritage, peu importe à quelle époque l'annexion ait eu lieu.

Il semblerait que la loi du 29 avril 1848, sur les irrigations, doive rester lettre morte dans l'espèce, d'autant plus que, dans son article 1^{er}, elle parle « des eaux naturelles ou artificielles dont le propriétaire a le droit de disposer ». Il n'en est rien, parce qu'alors, si on prenait à la lettre le texte de cette loi, elle ne pourrait s'appliquer qu'aux eaux pluviales (article 641 nouveau), puisque les articles 642 et 644 ne parlent que d'un droit d'usage. Or, il est certain que la servitude d'aqueduc s'applique aux eaux courantes au profit du riverain dont elles bordent ou traversent l'héritage. La Cour de cassation l'accorde même à un non-riverain qui a un droit à l'usage des eaux courantes. (Cass., 29 mai 1877, D. 77, 1, 425.)

Refuser d'appliquer la loi de 1845 aux eaux

de source serait, du reste, aller contre le but visé par la loi de 1898, à savoir l'intérêt général de l'agriculture et de l'industrie.

Aussi M. Cuvinot reconnaît-il que le propriétaire de la source peut dériver l'eau à travers des fonds intermédiaires, mais à une condition : « c'est que le propriétaire du terrain où naît la source n'abusera pas des eaux qu'il aura dérivées ; qu'il ne pourra pas dériver un volume d'eau supérieur à celui qui est nécessaire pour l'irrigation de sa propriété ».

Son droit d'usage pour les besoins d'un fonds non contigu lui appartenant se restreint donc à l'irrigation. Cette solution est parfaitement acceptable, si l'on considère que, lors de la rédaction primitive de l'article 644, alinéa 2, on supprima les mots « à sa volonté », sur une observation de Cambacérès. Cette rédaction, en effet, aurait pu donner à entendre que le propriétaire dont le fonds est traversé par une eau courante, peut l'absorber en totalité au préjudice des riverains inférieurs. Sauf cette restriction, le propriétaire d'une source peut *user des eaux à sa volonté*, mais dans « les limites et pour les besoins de son héritage ». Par conséquent, il n'est pas tenu de laisser l'eau de la source à son écoulement naturel, à la sortie de son fonds, pour en faire bénéficier les fonds inférieurs : ce n'est pas une eau courante.

Il est loisible également au propriétaire de la source de faire tous les travaux qu'il voudra en vue de l'élargir. Le fonds où jaillit l'eau est le sien ; il est tout naturel qu'il cherche à y retenir l'eau dont il a besoin. Pourrait-il l'aveugler ? Pour répondre à cette question, il nous semble qu'une distinction s'impose, en présence des termes mêmes de l'article 642 : « user à sa volonté pour les besoins de son héritage. »

Si le propriétaire de la source aveugle la source parce qu'il veut transformer l'exploitation de son fonds, il en a parfaitement le droit.

Si, au contraire, il veut nuire à son voisin, nous estimons qu'il dépasse les limites du droit que lui reconnaît l'article 642, car il n'a pas le droit de disposition.

La loi romaine, qui consacrait le droit absolu du propriétaire de la source, n'allait pas elle-même jusqu'à lui permettre de l'exercer « *animo nocendi* ».

Le droit coutumier adoptait le même principe.

De même le droit intermédiaire. Sous l'empire du Code civil, Tronchet, Berlier et Malleville soutiennent cette opinion, que la jurisprudence n'a pas consacrée en général.

Le nouvel article 642 Code civil, éclairé par la discussion générale de la loi du 8 avril 1898, nous paraît avoir justement répudié cette jurisprudence.

« Le droit de propriété, disait M. Méline, ne cesse pas d'exister parce qu'il est défini ; il a des limites dans tous les pays du monde. »

N'est-ce pas assez d'avoir reconnu au propriétaire d'une source un droit d'usage aussi étendu que ses besoins ?

Toutefois, ce droit d'usage, si étendu en principe, peut se trouver restreint par titre, prescription ou destination du père de famille, et aussi lorsque l'eau de la source est nécessaire à une communauté d'habitants.

L'article 642, alinéas 2 et 3, n'indique que la prescription et la restriction d'utilité publique. Il était, du reste, inutile de mentionner les autres moyens d'acquérir un droit à l'usage de l'eau, parce que ce sont des modes généraux d'acquisition des servitudes continues et apparentes.

Le titre, qui peut être une convention ou un testament, n'a pas pour objet la copropriété de la source avec le voisin de cette source, « *nemo dat quod non habet* », mais seulement la constitution d'une servitude.

« Le propriétaire de la source » s'oblige, en qualité de propriétaire du fonds où elle naît, à ne « pas user de l'eau à sa volonté ». En d'autres termes, il cédera son droit d'usage en totalité ou en partie. Le fonds inférieur acquerra ainsi un droit de servitude sur le fonds supé-

rieur, mais un droit incessible, parce que « *servitus servitutis esse non potest.* »

La destination du père de famille est aussi un moyen d'acquérir un droit d'eau. En effet, dit M. Laurent, elle « n'est pas une vente ; elle vaut titre », dit l'article 692 Code civil, c'est-à-dire qu'elle crée une servitude. Le propriétaire de la source s'était servi des eaux pour l'utilité de ses héritages ; cet état de choses est maintenu, en vertu d'un concours tacite de volontés». Nous ajouterons que cette destination doit être constatée par des ouvrages apparents, existant lors de la division des héritages.

En ce qui concerne la prescription, la loi établit des règles particulières dans l'article 642, al. 2.

Nous ne les examinerons pas à nouveau ici, puisque nous avons traité cette question au chapitre des eaux pluviales. Toutefois, nous croyons devoir exposer certaine théorie que le législateur de 1898 n'a pas admise, et qui concerne l'une de ces règles. C'est l'éternelle discussion qui s'est élevée sur le point de savoir si les ouvrages requis pour prescrire devaient empiéter sur le fonds supérieur. La jurisprudence la plus constante de la Cour de cassation l'avait tranchée dans le sens de l'affirmative, lorsque le rapporteur de la loi de 1898 a cru bon de la rouvrir devant le Sénat.

Après avoir reconnu que la décision de la Cour suprême est parfaitement juridique, l'honorable M. Cuvinot constate que cette jurisprudence présente des inconvénients pratiques.

« L'agriculteur et l'usinier qui ont fait des dépenses considérables pour l'irrigation de leurs prairies, ou pour l'utilisation de la force motrice, peuvent, aux hasards du caprice d'un propriétaire supérieur, se voir privés des eaux dont ils jouissaient depuis plus de trente ans peut-être. C'est un état de choses peu conforme aux besoins économiques de la vie moderne. » Seulement, ajoute-t-il, « toute la difficulté est de concilier les droits reconnus au propriétaire supérieur et au propriétaire inférieur ». Et l'honorable sénateur présente l'article 6 du projet du gouvernement, où l'on admet que les ouvrages peuvent être indifféremment faits soit sur le fonds supérieur, soit sur le fonds inférieur.

Le législateur n'a pas adopté ce projet, puisqu'il s'en est expliqué catégoriquement dans l'article 642 nouveau.

Désormais, il est indiscutable que les ouvrages doivent être exécutés « sur le fonds où jaillit la source ».

En effet, la prescription suppose une usurpation ; or, cette condition ne pourra être remplie d'une manière non équivoque que si les ouvrages sont faits sur le fonds supérieur. Le pro-

priétaire inférieur n'est-il pas maître de faire, sur son fonds, tels travaux qu'il juge à propos ? On objecte que la prescription est possible même dans ce cas, parce que le propriétaire supérieur peut l'interrompre naturellement ou civilement.

C'est vrai ; mais alors on crée de nouveaux inconvénients pratiques, sous prétexte de faire disparaître les anciens. Les travaux accomplis sur le fonds inférieur ont un caractère équivoque ; le propriétaire supérieur devra donc interrompre, chaque fois qu'il y aura de nouveaux travaux, la prescription acquisitive. Pourquoi ne pas admettre l'opinion si longtemps admise par la jurisprudence, d'autant plus qu'elle n'exige pas que les travaux soient exécutés en totalité sur le fonds supérieur, mais attaquent simplement ce fonds ? Dans tous les cas, est-ce que l'agriculteur ou l'usinier qui ont fait des travaux considérables pour utiliser les eaux de la source, ne sont pas exposés à perdre la jouissance précaire de ces eaux ? On invoque l'utilité publique, et on oublie les rapports de voisinage.

La prescription est certes une arme utile, mais malheureusement trop souvent déloyale : il serait dangereux d'en faciliter davantage le maniement.

En résumé, les droits acquis par le propriétaire inférieur sur les eaux de la source, ne

seront jamais que des droits de servitude, en vertu desquels le fonds supérieur où jaillit la source devra à son fonds une certaine quantité d'eau. L'étendue de cette servitude se réglera d'après le titre, la possession trentenaire ou conformément à l'état de choses constitutif de la destination du père de famille. L'excédent de l'eau reste au propriétaire de la source, qui peut en user à sa volonté. Les droits acquis par le propriétaire inférieur peuvent néanmoins se perdre comme l'exercice de toute servitude.

Dans les contestations qui pourraient s'élever au sujet de l'usage des eaux de source, le juge doit d'abord donner satisfaction au propriétaire inférieur. Les autres propriétaires inférieurs ne peuvent jamais invoquer aucun droit contraire à ces droits acquis, parce que « servitude sur servitude ne vaut ». Le propriétaire inférieur ne peut disposer de son droit vis-à-vis d'autres fonds.

Avant d'examiner la deuxième restriction annoncée au droit du propriétaire d'une source, nous devons signaler qu'en vertu de l'article 2 Code civil, la loi du 8 avril 1898 n'a pas d'effet rétroactif en ce qui concerne les droits antérieurement acquis, mais seulement vis-à-vis des instances en cours lors de la promulgation. (Grenoble, 31 octobre 1899, D. 1900, 11, 350.)

Toutefois, nous devons faire remarquer que certains droits acquis en vertu de concessions seigneuriales antérieures au Code civil, n'ont de valeur qu'autant que le seigneur a concédé un droit de prise d'eau sur une source lui appartenant alors.

La cause de la nullité de ces concessions est dans un abus de pouvoir des seigneurs qui n'ont jamais eu de droit de police et de surveillance sur les sources.

Dans ce cas, le détenteur d'un tel titre n'a plus qu'à invoquer la prescription ou la destination du père de famille, s'il justifie des conditions requises par le Code civil. (Cass. 29 avril 1873, S. 73. 1 377. — Paris 9 mai 1900, Gaz. Pal. 2, p. 222.)

Notons qu'il ne faut pas confondre le titre en vertu duquel le propriétaire supérieur a acquis le droit de diriger l'eau de la source sur un point quelconque du fonds inférieur, avec le titre attribuant un droit de prise d'eau au propriétaire inférieur.

Dans le premier cas, le fonds inférieur est grevé d'une servitude passive; dans le second, il jouit d'une servitude active.

La dernière restriction au droit du propriétaire de la source a été introduite dans un but d'utilité publique, à la suite d'une proposition faite devant le Corps législatif par Regnault de Saint-Jean-d'Angély.

L'article 642, al. 3, reproduit l'ancien article 643 du Code civil en ces termes: « Il (le propriétaire de la source) ne peut pas non plus en user de manière à enlever aux habitants d'une commune, village ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire; mais, si les habitants n'en ont pas acquis ou prescrit l'usage, le propriétaire peut réclamer une indemnité, laquelle est réglée par experts. »

Cette disposition, prise dans sa généralité, se justifie aisément. L'utilité publique, étant une cause d'expropriation forcée (article 545 du Code civil), est, *a fortiori*, non moins puissante pour motiver l'établissement d'une servitude. Le rapprochement des articles 545 et 642, al. 3., Code civil le prouve clairement, en même temps qu'il fournit un argument nouveau en faveur de la non-propriété des eaux de source.

En effet, l'article 642, al. 3, dispose que le propriétaire du fonds d'émergence « peut réclamer une indemnité, laquelle est réglée par experts », tandis que l'article 545 s'exprime ainsi: « nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité. » Les partisans de la propriété absolue des eaux de source expliquent ainsi l'article 642, al. 3. Le propriétaire de l'eau de la source est privé de son droit de disposition, sans qu'il y ait lieu

de procéder contre lui par l'expropriation pour cause d'utilité publique, parce qu'il y a urgence à satisfaire les besoins d'une communauté d'habitants avant l'issue d'une procédure régulière en expropriation. C'est une dérogation grave, mais nécessaire, au droit commun. »

Dans notre système, au contraire, les dispositions de l'art. 642, al. 3, s'interprètent tout naturellement, sans qu'il y ait besoin d'imaginer une « dérogation grave au droit commun ».

L'indemnité due à l'usager des eaux de source n'est pas, d'après ce texte, « juste et préalable » ; elle est enfin « réglée par experts », parce que précisément l'article 545 est inapplicable.

L'article 642 al. vise le cas où le propriétaire du fonds d'émergence ne peut pas « user de la source de manière à enlever aux habitants d'une commune, village ou hameau, l'eau qui leur est nécessaire ».

L'article 545 vise, au contraire, le cas où l'on « peut être contraint de céder sa propriété pour cause d'utilité publique. »

Cette servitude légale ne peut être invoquée que par une communauté d'habitants formant au moins un hameau. Un simple particulier ou même plusieurs familles habitant des maisons voisines ne pourraient revendiquer un droit d'usage sur l'eau d'une source.

Il faut qu'un hameau au moins en soit privé pour pouvoir invoquer l'utilité publique, alors même que quelques habitants auraient des puits, lorsque la plupart en manquent.

Mais, quel juge déterminera si une agglomération constitue une commune, un village ou un hameau ? C'est une question de fait que l'autorité judiciaire peut fort bien résoudre, sans avoir recours aux lumières de l'Administration.

Ainsi en a décidé tout récemment la Cour de cassation. (Cass. 4 décembre 1895, D. 96, 1, 342.)

La commune, le village ou le hameau ne peuvent, dans tous les cas, revendiquer l'exercice de notre servitude que si l'eau de la source leur est rigoureusement nécessaire. L'utilité et encore moins un simple intérêt de commodité ne suffiraient pas à en faire acquérir l'usage.

Cette condition est formelle en présence de cette servitude, qui grève, non seulement le fonds où jaillit la source, mais encore les fonds intermédiaires que l'eau traverse pour se déverser à l'endroit où les habitants ont un libre accès.

La nécessité peut résulter du manque d'eau ou de l'insalubrité des eaux disponibles; elle comprend les besoins domestiques des habi-

tants et l'abreuvement des animaux, en un mot l'alimentation et la salubrité. Tout autre usage ne peut être considéré comme « nécessaire ». A quelles eaux s'applique cette servitude ?

Il est certain qu'elle ne grève pas les citernes, puits, mares, étangs ¹.

L'article 642, al. 3, parle en effet d'eaux de source, par conséquent d'eaux vives ; mais il ne suppose plus que l'eau de la source forme une eau courante. Pourquoi le législateur de 1898 a-t-il cru devoir remplacer l'expression « le propriétaire de la source ne peut en changer le cours » par cette autre expression : « il ne peut pas non plus en user de manière » ?

Aurait-il eu l'intention de soumettre à notre servitude légale même les sources dont les eaux ne sortent pas du fonds où elles surgissent ? C'est peu probable.

En effet, il convient de remarquer que la rédaction nouvelle, rendue nécessaire par la distinction établie, dans les articles 642 et 643, entre la source et le cours d'eau, n'a fait l'objet d'aucune critique lors de la discussion de l'article 642. L'eau de la source n'est pas une eau courante, au sens de l'article 643 ; c'est « un filet d'eau imperceptible et intermittent. »

Or, il est évident que c'est ce filet d'eau que

1. AUBRY et RAU, 5^e édit., t. III, p. 68, note 28.

la loi défend au propriétaire de la source de couper à une communauté d'habitants.

Cette solution acquiert une grande force, si l'on considère les raisons qui déterminèrent le Corps législatif à voter cette disposition, raisons sur lesquelles, on s'appuyait principalement pour préciser la portée de l'ancien article 643. Regnault de Saint-Jean-d'Angély motivait sa proposition sur ce qu'il y avait « des villages dans lesquels les fontaines et les abreuvoirs publics étaient alimentés par des eaux de source découlant d'un fonds supérieur. »

Dans tout autre cas, il faudrait autoriser les habitants auxquels on reconnaît un droit de puisage à s'introduire dans le fonds qui contient l'eau, ce qui serait une servitude tout à fait différente de celle qu'établit notre article et beaucoup plus gênante. (Cass. 1^{er} juillet 1890, D, 90, 1, 355.)

Il faut donc que l'eau de la source coule sur un territoire où le public a un libre accès, pour que le propriétaire de la source subisse cette restriction à l'exercice de son droit d'usage.

En compensation de l'atteinte portée à son droit, la loi accorde au propriétaire de la source une indemnité, qui a pour base le préjudice souffert.

Le paiement de cette indemnité n'est pas préalable, parce qu'il ne s'agit pas d'une

expropriation. Une expertise en fixe le montant.

Nous ajouterons que la somme fixée doit être payée par l'agglomération d'habitants auxquels l'eau est nécessaire, à moins qu'ils n'en aient acquis ou prescrit l'usage.

Ils peuvent en avoir acquis l'usage par convention ou par testament : le titre fixe alors les conditions de la cession.

Que faut-il entendre par la prescription de l'usage de l'eau ? Tout le monde admet qu'il s'agit de la prescription extinctive de l'indemnité qui court du jour où les habitants ont déclaré vouloir user de la servitude. L'établissement d'un tel droit d'usage ne met, d'ailleurs, aucun obstacle à l'exercice du droit de fouille, par le propriétaire du fonds grevé de cette charge, quand bien même il aurait pour résultat de la supprimer en fait, en tarissant la fontaine publique. Il ne perd pas davantage tout droit d'usage sur l'eau de sa source, pourvu qu'il use de l'eau avec modération pour ses besoins domestiques, et non pour l'irrigation ou l'arrosage de son fonds.

Notons enfin que, si l'article 642, al. 3, est inapplicable aux eaux dormantes, elles peuvent cependant être acquises par une communauté d'habitants, par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique. En ce qui concerne

l'écoulement des eaux de source naturelle, nous renvoyons à ce que nous avons dit, au chapitre I^{er}, des eaux pluviales, sur les servitudes des articles 640 et 641, al. 3, Code civil, puisque, aux termes de ces articles, les mêmes dispositions sont applicables aux eaux de source nées sur un fonds.

Enfin, dans la section II du chapitre V sur le drainage, et dans la section IV, § 1^{er}, du chapitre VI sur les canaux d'irrigation, nous compléterons l'étude de cette importante partie de notre sujet.

CHAPITRE IV

EAUX MINÉRALES ET THERMALES. — EAUX SALÉES

On donne le nom d'eaux minérales aux eaux qui renferment des principes pouvant exercer une influence thérapeutique sur l'économie animale. Lorsqu'elles atteignent 20° de chaleur, on leur donne le nom d'eaux thermales. Toutes ces eaux peuvent aussi être fabriquées, grâce aux progrès de la chimie moderne.

Leur action bienfaisante et toujours croissante est devenue telle, que le législateur est intervenu, au nom de l'hygiène et de l'intérêt public, pour réglementer le droit d'usage sur les eaux de pareilles sources. Nous allons donc examiner, dans ce chapitre, tout ce qui touche à leur conservation et à leur exploitation ; nous verrons ensuite très rapidement la législation sur les eaux minérales artificielles. Quant aux sources d'eau salée, nous nous bornerons à signaler qu'en vertu de la loi du 17 juin 1840, leur exploitation ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une concession accordée par décret rendu en Conseil d'État.

SECTION I

Conservation des sources d'eaux minérales et
thermales ¹

Les eaux minérales sont nécessaires à la santé publique, a-t-on dit au Corps législatif, lors de la discussion de la loi du 14 juillet 1856; toutefois, malgré leur importance au point de vue de l'utilité générale, on ne pouvait leur accorder le bénéfice de l'utilité publique. Aussi le législateur de 1856 s'est-il borné à prendre uniquement des mesures défensives, tout en reconnaissant au gouvernement le pouvoir de déclarer d'intérêt public certaines sources minérales.

Cette déclaration d'intérêt public fait bénéficier la source, même appartenant à un particulier, de mesures de protection spéciales, qui entraînent pour les propriétés voisines de véritables servitudes d'utilité publique.

La demande de déclaration d'intérêt public est faite dans les formes requises par la loi et adressée au préfet, ainsi qu'un plan au $\frac{40}{1000}$ de la source. Cette demande est immédiatement enre-

1. *Pandectes françaises*, vis *Eaux*. DALLOZ, *Rép.*, vis *Eaux minérales*.

gistrée et affichée dans les dix jours de sa réception.

Un registre est ouvert pendant un mois, à la mairie du lieu, pour recevoir les réclamations ou observations des intéressés. Le délai expiré, une commission se réunit à la préfecture pour donner son avis. Enfin, après avis du comité d'hygiène et du conseil des mines, le ministre, saisi par le préfet de toutes les pièces de l'enquête, les soumet au Conseil d'État, qui statue définitivement sur la demande de déclaration d'intérêt public. Le décret est affiché dans la commune et les cantons de l'arrondissement où se trouve la source. Lorsque toutes les formalités ont été rigoureusement remplies, il ne peut plus être attaqué pour excès de pouvoir.

L'obtention de cette espèce de certificat d'intérêt public ne doit pas être confondue avec celle de l'autorisation administrative, formellement exigée par la loi en vue de l'exploitation de la source.

Dans le premier cas, le législateur a voulu protéger la propriété des sources minérales ; dans le second cas, il entend défendre l'hygiène publique. Nous nous réservons d'étudier spécialement cette question dans une deuxième section.

La déclaration d'intérêt public est généralement accompagnée de la fixation d'un périmètre

de protection. Cependant, l'article 6 de la loi du 14 juillet 1856 nous apprend qu'il n'en est pas nécessairement toujours ainsi. Les circonstances seules en font reconnaître la nécessité, comme elles peuvent exiger la modification de ce périmètre de protection.

Les demandes en fixation ou en modification du périmètre sont soumises aux formalités énoncées dans l'article premier.

Les conséquences de la fixation par décret de cette zone de protection sont considérables.

Aucun sondage ne peut être fait dans les limites protégées, sans une autorisation préalable du ministre de l'Intérieur et après avis du médecin inspecteur¹. Tout travail à ciel ouvert ne peut être entrepris sans qu'une déclaration soit, au moins un mois à l'avance, adressée au préfet.

Même après une autorisation régulière ou après une déclaration préalable, si le propriétaire de la source constate l'altération ou la diminution du débit, le préfet peut, après avoir entendu l'intéressé, interdire tout espèce de travaux. L'arrêté préfectoral est susceptible d'être attaqué par la voie contentieuse.

Le préfet peut même ordonner la suspension des travaux entrepris en dehors du périmètre,

1. C. d'État, 11 février 1898 (D. 98. 3. 55).

lorsque l'extension de ce périmètre paraît nécessaire. S'il n'est pas statué dans les six mois par le Conseil d'État, les travaux peuvent être repris.

Le caractère des travaux peut être discuté; dans ce cas, l'autorité judiciaire est seule compétente pour juger des contraventions à l'article 5 de la loi de 1856.

La suspension provisoire de travaux souterrains s'applique aux sources minérales déclarées d'intérêt public, même lorsqu'il n'y a pas de périmètre de protection.

L'ensemble de ces dispositions constitue déjà une restriction remarquable à l'exercice du droit de fouille, reconnu par l'article 552 Code civil. Mais le législateur ne s'est pas borné à interdire certains travaux aux voisins d'une source minérale; il a permis au propriétaire de la source de faire « dans le terrain d'autrui, à l'exception des maisons d'habitation et des cours y attenantes, tous les travaux de captage et d'aménagement nécessaires pour la conservation, la conduite et la distribution de cette source », après autorisation du ministre.

Un arrêté préfectoral fixe la durée de l'occupation du terrain. Lorsque le propriétaire est privé au delà d'une année de la jouissance de son terrain, ou lorsque les travaux ont rendu ce terrain impropre à l'usage auquel il était des-

tiné, l'intéressé, et lui seul, peut provoquer l'expropriation dans les formes de la loi du 3 mai 1841.

En principe, la déclaration d'intérêt public et la fixation d'un périmètre de protection ne donnent lieu à aucune indemnité, à raison des servitudes qu'elles peuvent engendrer. On ne peut, en effet, réparer un dommage éventuel. C'est ce qui a été décidé dans un arrêt de cassation du 30 janvier 1878. (S. 78, 1. 161.)

Quelle est la sanction de toutes ces prohibitions? L'absence d'autorisation ou de déclaration préalable pour les travaux souterrains, ou la continuation de ces travaux nonobstant la suspension prononcée par le préfet, sont punies d'une amende de 50 fr. à 500 fr. Cette peine est imprescriptible, et prononcée alors même qu'il n'y aurait aucun dommage pour la source.

Les infractions sont constatées par les ingénieurs des mines et agents en sous-ordre assermentés, aussi bien que par les officiers de police judiciaire.

Les procès-verbaux sont visés pour le timbre et enregistrés en débet. En outre, s'ils sont dressés par les gardes-mines ou autres agents assermentés, ils doivent être, à peine de nullité, affirmés dans les trois jours devant le juge de paix ou le maire du lieu du délit. Ils ne font foi que jusqu'à preuve contraire.

SECTION II

Surveillance et exploitation des sources d'eaux minérales

La surveillance des établissements et des sources d'eaux minérales et thermales est confiée à des médecins inspecteurs nommés par le gouvernement et à des ingénieurs des mines. Tandis que les uns prennent toutes les mesures qui intéressent la santé publique, les autres veillent sur l'aménagement de la source elle-même. Les propriétaires, régisseurs ou fermiers des sources et établissements balnéaires sont tenus de donner libre accès à ces agents du gouvernement, et de leur fournir les renseignements nécessaires pour remplir leur mission. L'infraction à cette prescription est punie conformément à l'article 14 de la loi du 14 juillet 1856.

Une autorisation d'exploiter est nécessaire. Le ministre de l'Intérieur, chargé du service de l'hygiène publique, l'accorde après avis des autorités locales et analyse de l'eau faite par un expert, désigné par l'Administration.

La santé publique seule doit être prise en considération pour décider s'il y a lieu d'autoriser l'exploitation d'une source. Toute autre

préoccupation, telle que celle résultant du voisinage d'une source de l'État, constituerait, aux termes d'un arrêt du Conseil d'État du 16 juillet 1886, un détournement de pouvoirs. Toutefois, un ministre soucieux de la prospérité des sources de l'État pourrait fort bien refuser la vente des eaux d'une source minérale. (C. d'État, 9 février 1883, D. 84, 5, 151.)

Encore faut-il que cette décision n'ait pour but que la protection d'une source déclarée d'intérêt public ; car, autrement, elle serait entachée d'excès de pouvoir.

A côté de cette mesure de police administrative, il en existe d'autres qui ont pour objet l'usage des eaux, la tenue intérieure des établissements et les tarifs.

L'usage des eaux est libre, parce que l'on a jugé impossible d'astreindre toute personne venant faire une cure à produire une ordonnance médicale. Les indigents obtiennent le secours gratuit des eaux minérales, à charge par les communes de payer les frais de séjour et de transport. Ils sont soignés et visités gratuitement par les médecins inspecteurs.

Les militaires invalides ou blessés reçoivent une indemnité pour frais de route et de séjour. (Décret du 20 août 1892.)

Les vétérans des armées de terre et de mer, pour blessures et infirmités contractées au ser-

vice de l'État, sont soignés aux frais du ministère de la Guerre.

Enfin, les instituteurs primaires et même les ecclésiastiques sont admis gratuitement chaque année, du 18 mai au 15 juin et du 16 août au 15 octobre.

Des règlements particuliers, arrêtés par le préfet et affichés à l'intérieur des établissements, s'occupent de la tenue de l'établissement : propreté, tarifs, séparation des sexes. Ils sont obligatoires pour tous et sanctionnés par l'article 471 du Code pénal. (Cass., 18 janvier 1866, D, 66, 1, 150.)

Un arrêté préfectoral peut aussi interdire, à l'intérieur de l'établissement, la distribution de cartes, affiches, prospectus à toute personne, même à des étrangers.

A la fin de chaque saison, un rapport est fait par le propriétaire de l'établissement, et remis au médecin inspecteur ou, à son défaut, au préfet, qui l'adresse au ministre de l'Intérieur, après y avoir joint ses observations.

Nous ajouterons que les tarifs de vente des eaux dans l'établissement doivent être présentés à l'approbation du préfet, un mois avant l'ouverture de la saison. Cette approbation n'est qu'une simple constatation, un visa destiné à garantir le public contre les abus.

Malgré cette formalité, la liberté du proprié-

taire de la source n'est pas menacée, puisque le prix, fixé à l'avance, ne peut plus être modifié au gré des événements.

La jurisprudence reconnaît, du reste, aux propriétaires de sources minérales le droit de se syndiquer pour la défense de leurs intérêts économiques. Mais là s'arrête leur droit, ils ne pourraient pas se syndiquer pour la fixation générale du taux de la vente des eaux, car il y aurait agiotage et délit de coalition.

Une question nous reste à examiner :

Quels sont les caractères de cette exploitation ?

Y a-t-il pas acte de commerce ?

De nombreux arrêts de jurisprudence ont répondu par la négative, même lorsque le propriétaire loue des garnis aux malades (Cass., 27 mars 1866, S., 66, 1, 211) ou construit un casino, dès lors que tout cela a pour but de faciliter et rendre plus fructueux l'usage de sa propriété, quand même il serait commerçant.

Si, au contraire, l'on considère que les bains ne sont plus qu'un accessoire de l'hôtel meublé ou du casino, il y a acte de commerce, et le tribunal de commerce est seul compétent.

La Cour de cassation a aussi décidé que le tribunal de commerce devrait seul connaître des contestations relatives à la concession ou à la location d'une station thermale, lorsqu'elle a

pour but évident une exploitation commerciale. (Cass., 21 mars 1892, S. 93, 1, 229.) Jugé que l'immobilisation des objets mobiliers de ces établissements ne s'applique qu'à ceux affectés directement et nécessairement au service de la source. (Caen, 26 mai 1886, D. 87, 2, 81.)

Les établissements balnéaires appartenant à l'État, à des communes ou à des institutions charitables sont soumis à une administration spéciale.

Ceux de l'État sont administrés par les préfets, sous l'autorité du ministre de l'Intérieur; les autres sont soumis à un gérant.

L'exploitation est en principe affermée; toutefois, la mise en régie peut être demandée par les autorités locales ou les administrations propriétaires.

Les travaux effectués à l'intérieur de ces établissements ont le caractère de travaux publics.

Notons que toutes les entreprises de vente d'eaux minérales naturelles ou artificielles doivent être autorisées par le ministre de l'Intérieur, après analyse et avis des autorités locales. Seuls, les pharmaciens, qui, du reste, sont soumis à une inspection spéciale de leurs produits, sont exemptés de cette formalité.

Les eaux minérales mises en vente ne peuvent être puisées à la source qu'en présence des

inspecteurs attachés à l'établissement. L'embouteillage est aussi réglé d'une façon minutieuse.

La fabrication des eaux minérales et gazeuses doit être faite rigoureusement d'après la formule présentée, en même temps que la demande en autorisation de vente, au ministre, et approuvée par lui après avis de l'Académie de médecine.

Les formalités relatives à l'expédition des eaux minérales naturelles sont aussi applicables aux eaux minérales artificielles. Une surveillance minutieuse est recommandée aux inspecteurs des pharmacies, drogueries et épiceries. Ils doivent vérifier toutes les eaux minérales françaises ou étrangères, s'assurer de l'existence de l'autorisation ministérielle, visiter les locaux et les appareils. Un rapport détaillé doit être par eux adressé au ministre par l'intermédiaire du préfet. Les frais d'inspection effective sont recouvrés comme les contributions directes. L'ouverture d'un dépôt d'eaux minérales et la vente sans autorisation entraînent une amende de 1.000 francs.

CHAPITRE V

EAUX STAGNANTES. — LACS ET ÉTANGS. — MARAIS
ET TERRES HUMIDES. — EAUX MÉNAGÈRES ET
INDUSTRIELLES

Nous nous proposons d'examiner ici la législation relative aux lacs et étangs, au dessèchement des marais et au drainage des terres humides, à l'écoulement des eaux ménagères et industrielles. Cette étude fera l'objet de trois sections distinctes.

SECTION I^{re}

Lacs et étangs ¹

Un lac est une vaste étendue d'eau provenant de sources, d'infiltrations ou de pluies et réunie dans un terrain creux : c'est l'œuvre de la nature et de la disposition des lieux.

Un étang est, au contraire, un amas d'eau réunie dans un terrain en pente, et contenue à l'aide d'ouvrages faits de main d'homme.

1. LAURENT, *Droit civil français*, t. VII, p. 241 à 252. — DEMOLOMBE, *Code Napoléon*, t. X, p. 23 à 43.

A qui appartiennent-ils ?

Tout d'abord, nous devons faire remarquer que, d'après la jurisprudence la plus constante, les étangs salés qui communiquent directement avec la mer font partie du domaine public. Nous ajouterons que certains grands lacs, qui sont considérés comme l'épanouissement de cours d'eau, sont aussi insusceptibles de constituer une propriété exclusive.

A part ces exceptions, les lacs et étangs sont, d'après le texte et l'esprit de l'article 558 du Code civil, la propriété privée de ceux sur le fonds de qui ils existent.

L'expression « son eau », contenue dans l'alinéa 2 de cet article, et aussi le sens de l'article 564 Code civ. suffisent pour le justifier.

Mais, quelle est l'étendue de ce droit de propriété, quelle en est la nature ?

Faut-il dire, avec le rapporteur de la loi de 1898, que la nature de l'eau déterminera la nature du droit de propriété sur l'eau ?

Nous ne le pensons pas, pour deux raisons :

D'abord, parce que le projet de loi sur le régime des eaux comprenait, sous un titre spécial, la législation sur les eaux stagnantes, titre qui n'a pas encore reçu la consécration législative.

Ensuite, nous estimons que les lacs et étangs sont constitués par des eaux de toute

provenance ; le droit de propriété sur les lacs et étangs est donc absolu. Un arrêt de Cassation du 19 avril 1865 (D. 65, 1, 168) consacre cette opinion dans une espèce particulière.

Il s'agissait de savoir si les riverains d'un étang avaient le droit d'y établir des lavoirs, sous prétexte qu'une eau publique et courante se mêlait à l'eau de cet étang.

« Attendu qu'il ressort du texte et de l'esprit « de l'article 558 du Code civil, que le lit des « étangs est la propriété privée de ceux dans le « fonds de qui il existe, et qu'il en est de même « de l'eau de ces étangs, quelle qu'en soit la « provenance, même quand il s'y mêlerait celle « de ruisseaux supérieurs ;

« Attendu, dès lors, que les riverains de ces « étangs n'ont pas sur leurs eaux le droit que « l'article 644 du Code civil confère à ceux dont « les propriétés bordent les eaux courantes », etc.

Il en serait ainsi des étangs établis sur des cours d'eau en vertu d'une concession seigneuriale, parce qu'il est aujourd'hui reconnu que les seigneurs avaient le droit de concéder de véritables droits de propriété sur leurs eaux. Ces titres doivent être respectés nonobstant l'article 644.

Voyons maintenant dans quelles limites s'exerce ce droit de propriété.

« Le propriétaire des lacs et étangs conserve toujours le terrain que l'eau couvre quand elle est à la hauteur de la décharge de l'étang, encore que le volume de l'eau vienne à diminuer.

« Réciproquement, le propriétaire de l'étang n'acquiert aucun droit sur les terres riveraines que son eau vient à couvrir dans des crues extraordinaires. » (Article 558 du Code civil.)

La raison de cette présomption légale a été formulée dans un arrêt de Cassation du 13 mars 1867 (D. 67. 1. 270) :

« Les étangs sont réputés n'avoir été établis
« que sous la condition que leurs eaux, même
« quand la masse en est augmentée par les
« crues ordinaires, ne pourraient se décharger
« que sur les terres appartenant aux proprié-
« taires, sans jamais envahir les terres des ri-
« verains. »

C'est une propriété stagnante, car l'étang « *suos terminos retinet* ». Il ne peut donc être question d'alluvion ni de possession utile à l'effet de prescrire le terrain mis à sec, dès l'instant que le niveau de l'étang vient à baisser. Toutefois, cette imprescriptibilité cesserait, si l'étang changeait de destination, si, par exemple, le propriétaire ne procédait pas au curage en vue de le transformer en prairie. Dans ce cas, on rentrerait dans le droit commun en matière de preuves. La présomption

légale pourrait aussi être combattue, si le déversoir de l'étang ne consistait qu'en barrages mobiles, ou avait été déplacé clandestinement. (Cass., 10 mars 1868, D. 68. 1. 309.)

Il faut donc un déversoir fixe ; mais, si l'eau qui s'écoule de l'étang ne fait acquérir aucun droit sur le fonds inférieur qu'elle vient à couvrir au moment des grandes crues, est-ce que sa présence ne donne pas au contraire droit à une indemnité au profit du propriétaire de ce fonds ?

La question ne peut se poser pour les lacs, parce qu'étant l'œuvre de la nature, leur écoulement est régi par l'article 640.

Pour les étangs, il en est autrement.

Sans doute, le propriétaire d'un fonds peut en changer le mode d'exploitation, alors même que les travaux de transformation auraient pour résultat d'accroître le volume des eaux découlant vers le fonds inférieur ; mais il faut qu'il n'en résulte pas de dommages sérieux pour ce fonds. (Cass. 7 janvier 1895, *Pand. fr. pér.* 96. 1. 292.)

Est-ce à dire qu'il faille toujours, comme l'enseigne Chardon, rendre responsables de toute inondation les propriétaires des étangs ? Ce n'est pas notre avis.

Nous préférons la solution donnée par Demolombe, qui distingue la crue accidentelle de la crue périodique.

Dans le premier cas, l'éminent jurisconsulte refuse tous dommages-intérêts, parce qu'il y a cas fortuit et force majeure.

Dans le second cas, il estime qu'une indemnité est due, parce que le propriétaire de l'étang avait été averti de l'insuffisance de ses travaux au point de vue défensif. Si cette négligence masquait l'intention de submerger le fonds inférieur, le propriétaire de l'étang serait en outre passible d'une amende, en vertu de l'article 457 du Code pénal, s'il existe des règlements administratifs, ou, dans le cas contraire, de l'article 15 de la loi du 28 septembre 1791.

Comme on le voit, nous sommes loin du droit d'accession, qui existe cependant en ce qui concerne le poisson (art. 564 C. civ.), sauf le cas de fraude. L'article 30 de la loi du 15 avril 1829 permet aux propriétaires d'étangs de pêcher en tout temps, lorsque ces étangs ne sont pas formés par des cours d'eau.

Mais, si étendu que soit le droit de propriété sur les lacs et étangs, il n'en est pas moins susceptible d'être limité par des droits résultant du titre de la prescription ou de la destination du père de famille. Ajoutons que les étangs sont soumis au contrôle de la police administrative, en vertu de la loi du 11 septembre 1792, en cas d'insalubrité ou de danger d'inondation.

L'établissement d'un étang est libre, sous la seule condition d'établir des digues suffisantes pour mettre les propriétés riveraines à l'abri d'une irruption soudaine des eaux. Cependant, des étangs ne peuvent être établis sur des cours d'eau qu'en vertu d'une autorisation administrative. Comme les étangs qui sont alimentés par les eaux d'une autre provenance, ceux-ci peuvent être supprimés sans indemnité en cas de danger ou d'insalubrité.

C'est au préfet qu'il appartient d'ordonner cette suppression, après avis ou sur la demande des conseils municipaux, du conseil d'hygiène et du conseil des ingénieurs du service hydraulique de l'arrondissement.

Toutefois, l'action du préfet ne peut s'exercer qu'individuellement, à peine d'excès de pouvoir; seul, un décret délibéré au Conseil d'État peut ordonner la suppression d'un groupe d'étangs.

La loi du 21 juin 1898, sur la police rurale, charge aussi les maires de la surveillance des rivières, étangs, fontaines, mares et abreuvoirs. L'article 23 leur permet de prendre, sous le contrôle de l'administration préfectorale, les mesures d'assainissement qu'ils jugeront nécessaires.

Quelles sont les conséquences juridiques des décisions prises par l'administration? Lorsque la suppression d'un étang a été régu-

lièrement ordonnée, le propriétaire doit exécuter, dans les délais fixés, les travaux d'assèchement, sous peine de les voir effectuer à ses frais. La suppression de l'étang dans un but de sécurité ou de salubrité publique ne peut donner ouverture à indemnité, ni pour la diminution du revenu, ni pour les dépenses imposées à raison des travaux. De même, les servitudes sont éteintes sans indemnité.

Quid si l'étang est indivis ?

De nombreuses difficultés avaient surgi avant la loi du 21 juillet 1856, qui a supprimé le différend en organisant la licitation. Les droits réels sur les eaux de l'étang sont ainsi transformés en une part proportionnelle de la valeur estimative de l'étang.

Quant à l'écoulement des eaux après l'assèchement de « l'assec », il n'y a rien de changé : les propriétaires inférieurs recevront les eaux conformément à l'ancien état de choses. Nous arrivons ainsi à l'étude du dessèchement des marais et au drainage des terres humides.

SECTION II

Dessèchement des marais et drainage des terres humides ¹

Si les lacs et étangs constituent un mode d'exploitation d'un fonds souvent rémunérateur,

1. Répertoire de Dalloz, v^o *Marais*.

il n'en est pas de même des marais ou marécages, dont le desséchement a constamment préoccupé le législateur. Il y a un intérêt considérable à rendre à l'exploitation des étendues de terrain dont l'amélioration accroît notre richesse nationale, en même temps qu'elle rend un service précieux à la salubrité publique.

En outre, comme les travaux de desséchement ne peuvent être utilement exécutés qu'à la condition de s'appliquer simultanément à toute la superficie à améliorer, ils représentent un intérêt collectif, partant une action collective. C'est là l'origine des associations syndicales en vue du desséchement des marais.

Trois lois régissent cette matière :

1° La loi du 16 septembre 1807, relative au desséchement des marais par voie de concession ;

2° La loi du 21 juin 1865, sur les associations syndicales ;

3° La loi du 22 décembre 1888, admettant les personnes morales publiques à faire partie d'une association syndicale privée.

Historiquement, nous devons commencer par l'étude des associations syndicales forcées, pour arriver aux procédés plus récents créés par la loi du 21 juin 1865.

Associations syndicales forcées. — « Le gouvernement ordonnera les dessèchements qu'il

jugera utiles ou nécessaires. » (Art. 1^{er}, al. 2, loi de 1807.) « Les dessèchements seront exécutés par l'État ou par des concessionnaires. » (Art. 2.)

Tel est le principe de l'intervention gouvernementale en la matière. La concession est de préférence accordée aux propriétaires des terrains à dessécher, pourvu qu'ils exécutent les travaux dans les délais fixés et conformément au plan adopté par le gouvernement. Elle est accordée par décret rendu en Conseil d'État. Dans tous les cas, il est formé une association syndicale entre les propriétaires, à l'effet de nommer des experts pour procéder aux estimations des terrains avant et après le dessèchement. L'acte de concession fixe le nombre des syndics, qui ne peut être inférieur à trois ni supérieur à neuf. Le syndicat nomme un expert, les concessionnaires en nomment un autre, le préfet désigne un tiers expert.

Si l'État prend à sa charge le dessèchement, le syndicat et le préfet nomment chacun un expert ; le ministre choisit le tiers expert.

Ces experts ont pour mission de diviser en classes (cinq au moins, dix au plus) les terrains submergés, selon les degrés d'inondation. Cette opération se fait d'après le plan cadastral, avec le concours des ingénieurs des ponts et chaussées.

Le plan, approuvé par le préfet, est affiché pendant un mois au secrétariat de la préfecture, afin que les intéressés puissent fournir leurs observations sur son exactitude. En cas de contestation, le préfet ordonne, s'il y a lieu, une vérification, que les intéressés peuvent toujours attaquer devant le conseil de préfecture. Le plan étant arrêté définitivement, les experts procèdent à l'estimation des terrains dans leur ensemble, mais par classe. Un procès-verbal est dressé, et affiché pendant un mois à la préfecture. Le conseil de préfecture juge et homologue l'estimation, après avoir entendu les réclamations des intéressés.

La compétence de ce tribunal s'explique par cette raison que le desséchement des marais est un travail public.

Cette première estimation faite, les travaux sont poursuivis et terminés dans les délais fixés par l'acte de concession, sous les peines portées dans ledit acte.

Après l'achèvement des travaux, il est procédé à leur vérification et à leur réception, puis on estime à nouveau les terrains desséchés. Pour la détermination de la plus-value et de la taxe, il faut appliquer les dispositions de la loi du 21 juin 1865, articles 15, 16, 18, 19 et 26.

Les taxes sont recouvrées, comme en matière de contributions directes, d'après un rôle dressé

par une commission spéciale et approuvé par le préfet, qui le rend exécutoire.

Les propriétaires des terrains desséchés peuvent aussi se libérer en délaissant une portion de leurs terrains, égale au montant de l'indemnité par eux due.

S'il y a lieu à expropriation ou à constitution de servitudes, il y est procédé conformément aux lois du 21 mai 1836 et du 10 juin 1854.

Cette loi de 1807 sur les syndicats forcés ne reçoit son exécution qu'à défaut de formation d'associations libres ou autorisées. (Art. 26, loi du 21 juin 1865) Ces associations répondent mieux, en effet, à notre état social actuel.

Associations syndicales libres. — Ces associations diffèrent des associations forcées ou simplement autorisées en ce qu'elles sont simplement privées. La loi de 1865 ne s'en occupe que pour leur reconnaître la personnalité morale sous la condition de déclaration à l'administration et de publicité de l'acte d'association.

Il en résulte que les travaux n'ont pas le caractère de travaux publics, et que ces associations doivent être formées par le consentement unanime de tous les intéressés. Conséquemment, elles ne peuvent ni exproprier, ni lever des taxes, ni saisir le conseil de préfecture des contestations qui peuvent s'élever. L'interven-

tion gouvernementale n'est ici qu'un contrôle. Ainsi, l'association doit faire connaître à l'autorité administrative le but de l'entreprise et les moyens dont elle dispose pour le réaliser.

Un extrait de l'acte d'association doit être remis au préfet, et affiché comme toute annonce légale. L'absence de publicité entraîne la suppression de la personnalité morale de la société.

Enfin, ces associations libres peuvent être converties en associations autorisées, par arrêté préfectoral. (Art. 8 loi de 1855.)

La loi du 22 décembre 1888 décide que l'État, les départements, les communes, peuvent entrer dans ces associations libres, sans que leur présence puisse modifier le caractère essentiellement privé de l'association.

Associations syndicales autorisées. — Ces associations constituent un mélange d'intervention gouvernementale et d'initiative privée.

Nous allons examiner successivement leur constitution et leur administration, enfin les droits de puissance publique qui leur sont accordés.

Les propriétaires intéressés peuvent être réunis en association syndicale autorisée, soit sur la demande d'un ou plusieurs d'entre eux, soit sur l'initiative du préfet. Après enquête sur les plans, avant-projets et devis des travaux, ainsi que sur les projets de l'association, rela-

tivement aux moyens de subvenir à la dépense, les intéressés sont réunis en assemblée générale par le préfet, qui nomme le président. Un procès-verbal constate la présence des intéressés et le résultat de la délibération. Il est signé par les membres présents, et mentionne l'adhésion de ceux qui ne savent pas signer ou de ceux qui ont envoyé leur consentement par écrit.

Si la majorité des intéressés, représentant au moins les deux tiers de la superficie des terrains, ou les deux tiers des intéressés, représentant plus de la moitié de la superficie, ont donné leur adhésion, le préfet autorise, s'il y a lieu, l'association. L'arrêté d'autorisation et un extrait de l'acte d'association ou seulement l'arrêté de refus sont affichés pendant un mois dans les communes de la situation des lieux, afin que les propriétaires intéressés puissent exercer leur droit de recours. Ce délai est aussi celui pendant lequel les propriétaires qui n'ont pas adhéré au projet d'association pourront déclarer à la préfecture qu'ils entendent délaissier, moyennant indemnité, les terrains leur appartenant et compris dans le périmètre à dessécher.

Pour les incapables, il faut une autorisation spéciale du tribunal.

L'administration de ces associations est ainsi organisée :

1° L'assemblée générale, qui nomme les syndics et tranche les questions graves ;

2° Le syndicat, organe à la fois délibérant et exécutif ;

3° Le directeur, président du syndicat et représentant l'association en justice.

Tout ce qui touche au personnel, aux travaux, aux finances et aux procès est soumis aux décisions du syndicat.

L'association a le droit de lever des taxes sur la plus-value et d'exproprier ; elle a aussi droit, le cas échéant, aux servitudes d'irrigation et d'écoulement des eaux, mais les contestations sur ce point sont de la compétence des juges de paix.

Les taxes de plus-value directe sont nécessaires pour gager les emprunts que ces associations sont le plus souvent obligées de contracter pour exécuter les travaux.

La taxe est proportionnelle à la plus-value et, en pratique, fixée avant l'exécution des travaux. Cette procédure, bien qu'irrégulière, a été consacrée par la jurisprudence, parce que, si l'on attendait la fin des travaux pour déterminer la plus-value, la taxe ne pourrait être levée qu'après l'exécution des travaux. Or, il arriverait que l'association ne pourrait trouver à emprunter, pour cette excellente raison que le produit des taxes ne pourrait rémunérer les capitaux engagés.

L'estimation et le rôle sont l'œuvre d'une commission spéciale, composée de sept membres nommés par le gouvernement.

La taxe est établie sur le pied de 4 % net de la plus-value, et recouvrée comme en matière de contributions directes.

Le même mobile qui a poussé le législateur à assurer le dessèchement des marais l'a incité à prendre une série de mesures propres à assurer la conservation des travaux. C'est ainsi que tout dommage causé sera réprimé comme en matière de grande voirie. Les délits seront poursuivis devant les juridictions ordinaires. La conservation et l'entretien des travaux incombent aux propriétaires. Les frais sont répartis, par les soins des syndics, proportionnellement à l'intérêt de chacun.

Drainage des terres humides. — Cette opération, bien que moins considérable que la précédente, présente cependant un intérêt incontestable. On estime, en effet, que les terrains drainés augmentent en général de 25 % de valeur. Pour atteindre ce résultat, divers moyens sont employés, permettant de canaliser l'eau nuisible jusqu'à une voie d'écoulement.

Lorsque cette voie d'écoulement est contiguë au sol que l'on se propose d'assainir, il n'y a pas de difficulté ; dans le cas contraire, il faut nécessairement traverser les fonds intermédiaires.

Or, avant la loi du 10 juin 1854, les propriétaires de ces fonds opposaient le plus souvent un refus formel à la demande d'une servitude de passage des eaux d'écoulement. Maintenant, tout propriétaire qui veut assainir son fonds par le drainage ou tout autre mode d'assèchement, peut, moyennant une juste et préalable indemnité, exiger le passage des eaux nuisibles jusqu'à la voie d'écoulement. (Cass., 9 juillet 1900, *Gas.pal.* 1900, p. 15.) Le juge n'a pas de pouvoir d'appréciation : peu importe que l'assainissement ait pour but une exploitation agricole ou industrielle. Toutefois, la loi fait une exception en faveur des maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations. Remarquons aussi que les travaux ne peuvent être commencés qu'après le paiement intégral et en capital de l'indemnité fixée par le juge de paix, après expertise.

En outre, l'article 2 décide que les propriétaires soumis à la servitude d'aqueduc ont la faculté de se servir des travaux faits sur leurs fonds par le propriétaire supérieur, à charge de supporter une part proportionnelle dans la valeur des travaux dont ils profitent, les dépenses résultant de modifications dans leur intérêt, enfin une part contributive dans l'entretien des travaux devenus communs.

L'article 6 renferme une sanction pénale en cas de destruction totale ou partielle des travaux, ou pour tout obstacle apporté volontairement au libre écoulement des eaux. Les peines sont celles de l'article 456 et 457 du Code pénal.

Si le drainage aggrave les dépenses pour le curage des cours d'eau, les propriétaires intéressés sont imposés conformément à la loi du 14 floréal an XI. (Art. 9 loi du 17 juillet 1856.)

Telle est la législation sur les opérations individuelles de drainage.

« Lorsque, dit M. Garreau, le rapporteur de
« la loi du 10 juin 1854, la constitution du sol ou
« la division des parcelles ne permettent pas à
« un propriétaire de faire sur lui seul les tra-
« vaux de drainage ou d'assèchement, il peut
« arriver qu'il se forme alors des associations
« opérant sur les mêmes données que si la tota-
« lité de ces parcelles n'appartenait qu'à un
« seul propriétaire.

« Ces associations, non seulement la loi les
« favorise, mais encore elle en stimule la créa-
« tion en leur donnant, sur leur demande et
« après qu'elles se sont constituées volontaire-
« ment, un caractère légal. »

La loi du 21 juin 1865 devait organiser ces associations syndicales, qui n'existaient qu'en germe dans la loi du 10 juin 1854.

Nous n'aurions pas à revenir sur cette question de l'organisation des associations syndicales, que nous avons étudiée plus haut, si la loi du 29 décembre 1888 n'avait modifié, dans son article 5, al. 3, les conditions de formation du syndicat, en vue d'être autorisé.

Il faut que la majorité des intéressés donnant leur adhésion, comprenne « les trois quarts des propriétaires, représentant plus des deux tiers de la superficie, et payant plus des deux tiers de l'impôt foncier afférent aux immeubles, ou des deux tiers des propriétaires, représentant plus des trois quarts de la superficie, et payant plus des trois quarts de l'impôt foncier afférent aux immeubles. »

La faculté de délaissement, moyennant indemnité, existe en matière de drainage en vertu de l'article 6 de la loi du 29 décembre 1888. Enfin, nous ajouterons qu'en vue de faciliter les travaux d'assainissement dont nous avons parlé, la loi du 17 juillet 1856 organise un système de prêt à 4 %, remboursable en vingt-cinq ans par annuités.

Malheureusement, les formalités aussi nombreuses que compliquées de ce prêt ont empêché le législateur d'atteindre le but qu'il s'était proposé. Ainsi, sur un crédit de cent millions à ce destiné, le Crédit foncier n'a pas, jusqu'à ce jour, avancé plus de deux millions de francs.

Les travaux de drainage sont, le plus souvent, des opérations dues à l'initiative privée; cependant, lorsqu'ils intéressent la salubrité publique, ils sont plutôt considérés comme des travaux d'assainissement soumis au contrôle de l'Administration. (Lois du 16 septembre 1807 et du 21 juin 1898.)

SECTION III ¹

Eaux ménagères et industrielles. — Égouts. — Puisards

Les eaux ménagères et industrielles sont des eaux nuisibles, comme les eaux de marais. Aussi, nous croyons devoir examiner, dans cette section et à cette place, les conditions d'évacuation ou d'absorption de ces eaux.

Écoulement des eaux ménagères et industrielles sur les propriétés privées. — Nous rappelons, pour mémoire, que, d'après le rapport et la discussion sur la loi du 8 avril 1898, l'article 641, al. 2 et 3, ne peut s'appliquer aux eaux malsaines. Toutefois, on s'est demandé si un droit à l'écoulement de ces eaux pouvait être acquis par titre, prescription ou destination du père de famille. Évidemment, il était impos-

1. BLOCK, *Dictionnaire de l'administration française*, v^{ls} *Eaux ménagères*.

sible de refuser l'application de l'article 691 C. civ. à notre espèce. Mais, si on admet forcément le titre, il n'en est pas de même de la prescription et de la destination du père de famille. De nombreux auteurs soutiennent que la servitude d'évier, étant discontinue apparente, ne peut s'acquérir que par titre. C'est l'opinion enseignée notamment par Aubry et Rau (t. III, p. 67), qui affirment que la servitude d'évier a besoin du fait actuel de l'homme, d'« actes successifs » de l'homme pour être exercée.

Demolombe soutient, au contraire, que cette servitude est continue apparente, parce que, dit-il, elle ne commence qu'avec l'écoulement des eaux, et que cet écoulement s'opère sans le fait de l'homme. (Tome XII, p. 211.) Nous préférons la première opinion, consacrée d'ailleurs par la jurisprudence.

Sans doute, l'article 688 Code civil parle des égouts et des conduites d'eau comme de servitudes continues apparentes, mais lorsque leur « usage est ou peut être continuuel sans avoir besoin du fait *actuel* de l'homme ».

L'égout des toits ne ressemble pas, à ce point de vue, à la servitude d'évier.

Lorsque le toit de la maison ou les tuyaux de conduite seront établis, la servitude d'égout sera continuelle, en ce sens qu'elle s'exercera

d'elle-même toutes les fois qu'il pleuvra, et sans l'intervention actuelle de l'homme.

Au contraire, la servitude d'évier aura besoin du fait actuel de l'homme pour être exercée, parce que l'eau ne coulera que lorsqu'on la versera dans l'évier. On ne peut dire, en un mot, pour employer les expressions de Demolombe, que cette servitude est là « potentialiter », c'est-à-dire « toujours prête à s'exercer elle-même », comme la servitude d'égout des toits. (Cass., 13 juillet 1885, D. 86, 1, 316. — Cass., 30 juillet 1889, D. 90, 1, 427.)

Mais, si la servitude d'évier est insusceptible d'être établie par prescription, ne pourrait-elle pas exister par destination du père de famille ? On serait tenté de répondre par la négative, s'il n'existait un certain article 694 Code civil, qui forme une antinomie apparente avec l'article 692 Code civil. Or, d'après l'interprétation de ces articles, admise par la majorité des auteurs et par la jurisprudence, il faut décider que la destination du père de famille vaudra titre, mais à condition que celui qui l'invoquera produira l'acte par lequel a été opérée la division des deux héritages, afin de justifier qu'il ne contient rien de contraire à l'existence de la servitude. (Cass., 30 octobre 1894, *Pand. fr. pér.*, 95, 1. 496.)

Écoulement des eaux ménagères et industrielles dans les cours d'eau et à la mer. — Les

cours d'eau sont des voies naturelles d'écoulement des eaux malsaines; toutefois, en présence des droits des tiers ou de l'intérêt public, les droits à l'écoulement peuvent être limités ou même supprimés.

Tout d'abord, il y a des cours d'eau naturels ou artificiels qui ont, en vertu de titres anciens, le caractère de propriété privée ; nous rentrons alors dans l'hypothèse précédente.

Ensuite, il y a des cours d'eau qui font partie du domaine public, comme affectés à un usage public, la navigation; dans ce cas l'Administration a un pouvoir réglementaire, comme en matière de voirie terrestre.

Quant aux cours d'eau ni navigables ni flottables, il est certain que l'écoulement des eaux malsaines n'est permis que sous la condition expresse de ne pas corrompre l'eau. Le droit à l'écoulement s'arrête là, parce qu'autrement il y aurait aggravation de servitude, puisque, comme nous le verrons plus loin, le lit des cours d'eau non navigables appartient aux riverains, et lésion des droits des riverains sur les eaux courantes.

Du reste, en vertu du droit de police sur les cours d'eau que la loi reconnaît à l'Administration, les préfets fixent généralement, dans les arrêtés autorisant l'établissement d'usines sur les cours d'eau, les conditions d'écoulement des eaux industrielles.

Les infractions aux arrêtés préfectoraux sont réprimées par l'article 471, al. 15, du Code pénal, sans préjudice des dommages et intérêts qui peuvent être alloués aux riverains.

Notons que ces règlements sont seulement obligatoires au point où se fait le déversement. Ainsi, il a été jugé que celui qui déverse des eaux malsaines dans un égout n'est pas responsable de la souillure de l'eau courante avec laquelle il communique, mais l'Administration seule.

L'écoulement des eaux malsaines à la mer est toujours permise, parce qu'il n'y a rien à craindre ; toutefois, il faut remarquer que, les rivages de la mer étant du domaine public, une autorisation administrative est nécessaire en vue de canaliser les eaux jusqu'à la mer. En outre, les particuliers sont soumis aux règlements de police sanitaire. Les contraventions sont poursuivies devant le Conseil de préfecture.

Écoulement des eaux ménagères et industrielles sur la voie publique. — Il est admis, tant en doctrine qu'en jurisprudence, que cet écoulement est permis, à condition de ne pas dégrader la voie publique, entraver la circulation ou incommoder les passants par l'insalubrité.

Comment donc les eaux ménagères ou industrielles doivent-elles être déversées sur la voie publique ?

L'article 9 de l'édit de 1607, encore en vigueur, exige une autorisation préalable du service de la voirie pour l'établissement des évier^s ou égouts privés. Cette autorisation doit émaner du préfet ou du maire, suivant qu'il s'agit de la grande ou de la petite voirie. (Lois des 20 août 1881, 5 avril 1884, art. 97 et 21 juin 1898.)

Le maire, comme chef de la police municipale, peut prendre à cet égard toutes les mesures qui intéressent la salubrité publique. Il peut notamment exiger que les conduites soient établies sous les trottoirs, et même interdire complètement l'écoulement des eaux nuisibles présentant un danger pour l'hygiène publique. Les contraventions à ces prescriptions administratives sont punies d'une amende de 1 fr. à 5 francs.

La rupture d'un égout par suite d'un manque d'entretien entraîne l'application de l'article 471 du Code pénal, lorsqu'il a eu pour conséquence de compromettre la salubrité publique.

En matière de grande voirie, les infractions sont réprimées par le Conseil de préfecture, qui, faute de pénalités, ne peut que condamner le contrevenant à la destruction de l'égout construit sans l'autorisation préalable du service de la voirie.

Toutefois, cette autorisation n'est pas accordée dans tous les cas. Ainsi, il est évident qu'on ne peut permettre l'écoulement des eaux de fumiers ou autres déjections sur la voie publique, car ce serait contraire à l'article 471, § 6 C. pén. (Cass., 10 avril 1900, *Gaz. Pal.*, p. 122.)

Il peut en être de même des eaux de tannerie ou de teinturerie, qui laissent le plus souvent des résidus pestilentiels.

Quant à l'écoulement des eaux de savon ou de vaisselle, il est regrettable qu'on soit encore obligé de l'autoriser, bien que moins gênant que les précédents, dans les villes dont le système d'égouts est incomplet.

Lorsque le service de la voirie défend l'écoulement d'une certaine catégorie d'eaux, même dans les égouts publics, les particuliers doivent alors recourir aux puisards ou puits d'absorption.

Malheureusement, ce système d'évacuation produit quelquefois des conséquences désastreuses, en ce sens que, suivant le degré de perméabilité du sol, des infiltrations pourront se produire jusqu'à l'eau potable. On se demande si, dans ce cas, un maire aurait le droit de les faire supprimer au nom de l'hygiène et de la salubrité publiques.

1. PICARD, *Traité des Eaux*, t. IV, p. 458.

« S'il peut, dit un arrêt de cassation du 27
« juin 1879, dans un intérêt de salubrité publi-
« que, enjoindre aux propriétaires de faire exé-
« cuter des travaux d'assainissement, le maire
« ne peut pas prescrire un moyen exclusive-
« ment obligatoire de faire disparaître les
« causes d'insalubrité. » Ainsi donc, serait illé-
gal l'arrêté du maire ordonnant le curage d'une
fosse qui n'est pas pleine, l'amenée de l'eau
dans une maison ou le comblement des pui-
sards, qui sont une cause d'infection (affaire
des puisards de Caen, *Jurisprudence des Cours
de Caen et Rouen*, 1885, page 279. — Arrêt de
cass., 25 juillet 1885, D. 86, 1, 275), parce qu'un
maire n'est pas autorisé à déterminer la nature
et l'importance des travaux à y effectuer ou à
en ordonner la suppression préalable.

Si le maire se trouve ainsi désarmé, c'est
que ses pouvoirs de police sanitaire sont limités
par le respect du droit de propriété. La sup-
pression d'une fosse d'aisances ne deviendrait
légale qu'à défaut de tout autre moyen pouvant
faire disparaître l'insalubrité.

A côté des puisards existe un système dont
les inconvénients sont moindres : nous voulons
parler des fosses étanches.

Les maires peuvent prendre des arrêtés pour
réglementer leur établissement et leur vidange.
Il y a là, en effet, une raison d'ordre supérieur

qui se concilie très bien avec le respect dû à la propriété.

Du reste, la loi elle-même, dans l'article 674 du Code civil, reconnaît l'existence des règlements administratifs ; elle maintient même les usages consacrés pour la plupart par nos anciennes coutumes et réglant le mode d'établissement des fosses d'aisances. L'article 97 de la loi municipale du 5 avril 1884 donne aussi au maire le pouvoir d'intervenir au nom de la salubrité publique.

A Paris, où l'on a adopté le système du « tout à l'égout », l'évacuation se fait par une conduite communiquant avec l'égout collecteur.

Les travaux de branchement sont exécutés aux frais des riverains de la voie publique, après entente avec la municipalité.

Nous n'exposerons pas les avantages et les inconvénients du « tout à l'égout » : ce serait sortir des limites que nous avons données à notre sujet, et empiéter sur le domaine de la revue.

CHAPITRE VI

EAUX COURANTES

Pour faciliter l'étude de cette importante partie de notre sujet, où les intérêts les plus graves et les plus opposés se trouvent en présence, nous la diviserons en trois sections :

SECTION I. — *Des droits des riverains.*

SECTION II. — *Pouvoir réglementaire des tribunaux.*

SECTION III. — *Police et conservation des eaux.*

SECTION IV. — *Canaux privés.*

SECTION PREMIÈRE

Des droits des riverains

Quelle est la nature du droit des riverains sur les cours d'eau ? Telle était la question que l'on se posait, et que l'on résolvait dans différents sens.

Quatre systèmes principaux admettaient, l'un, que les cours d'eau faisaient partie du

domaine public, l'autre, qu'ils étaient la propriété privée des riverains ; un troisième, adopté par la jurisprudence, décidait que les cours d'eau étaient *res nullius*. La loi du 8 avril 1898, en consacrant définitivement le dernier système, a éteint toute controverse sur ce point¹.

C'est à Duranton que revient l'honneur d'avoir su distinguer ce que confondaient les autres systèmes, le lit et l'eau courante.

« Les eaux qui tombent sous forme de
« pluie, a dit M. Cuyinot, ou celles qui émer-
« gent des nappes souterraines se réunissent
« d'abord dans les dépressions naturelles du
« sol, et les suivent pendant un temps plus ou
« moins long; le volume de ces eaux s'accroît
« peu à peu, jusqu'au moment où elles se déver-
« sent dans une voie d'écoulement spéciale,
« dans un cours d'eau. Qu'il s'agisse d'un fossé
« creusé de main d'homme, ou d'un ruisseau
« ouvert de temps immémorial par l'action
« continue des eaux, le résultat est le même :
« une portion de la surface est enlevée d'une
« façon permanente à la culture au profit des
« parties voisines, qui se trouvent ainsi préser-
« vées de la submersion. Le lit d'un cours
« d'eau constitue donc une zone retranchée de

1. LAURENT, *Droit civil français*, t. VII, p. 314. — *Pandectes françaises*, v^o *Eaux*. — AUBRY et RAU, 5^e édition, t. III.

« la surface cultivable, mais qui, à l'origine,
« faisait évidemment partie intégrante des ter-
« rains adjacents. C'est une dépossession suc-
« cessive par la force même des choses ; c'est
« une servitude naturelle dérivant de la situa-
« tion des lieux. Or, ajoute le rapporteur, y a-t-il
« une raison valable de contester aux riverains
« la propriété de ce lit ? Y a-t-il pour la société
« un intérêt quelconque à en revendiquer la
« possession ? Il est plus conforme au droit
« naturel de décider en faveur des riverains.

« Mais, si le lit doit être forcément la pro-
« priété des riverains, il ne peut en être de
« même des eaux qui le recouvrent ou *flumen*,
« comme disaient les Romains.

« Si la nature a fait couler les eaux, c'est
« pour l'usage de tous, et l'on ne peut même
« pas soutenir, non seulement l'existence d'un
« droit de propriété, mais l'usage absolu des
« eaux, comme l'article 642 le reconnaît au
« propriétaire d'une source.

« En effet, un pareil système entraînerait
« des conséquences funestes à l'intérêt général.

« L'utilisation des eaux courantes entraîne
« des dépenses, en attendant qu'elle contribue
« au développement de la richesse publique. »

A cette doctrine, présentée par le rapporteur
et approuvée par le législateur, on a cependant
opposé quelques arguments au cours de la

discussion du projet de loi, arguments visant surtout l'application.

Tout d'abord, on a objecté que la dualité de régime aurait pour conséquence inévitable des demandes en indemnité, à la suite de l'exécution de travaux par l'Administration. Ensuite, en cas de déclaration de navigabilité, l'indemnité d'expropriation se joindra à l'indemnité due à raison de la privation du droit de pêche, qui passe à l'État.

D'un autre côté, la propriété du lit entraînera un impôt foncier à la charge des riverains.

Enfin, comme cette propriété n'a pas de délimitation suffisamment fixe par suite de l'action des eaux sur les rives, il pourra en résulter de nombreuses actions en bornage.

Toutes ces raisons n'ont pu faire abandonner le système qui répond le mieux « aux exigences de l'intérêt général et au respect des intérêts particuliers ».

Un argument a cependant présenté un intérêt d'une certaine importance.

Puisque le lit est propriété privée, a-t-on dit, et qu'il est simplement grevé d'une servitude naturelle pour le passage des eaux, vous allez supprimer une série de facultés naturelles précieuses pour le public, entre autres la circulation en bateau, pour l'agrément ou les besoins de l'exploitation.

Le législateur a tranché la difficulté dans l'article 3, alinéa 4 : « Sont et demeurent réservés les droits acquis par les riverains ou autres intéressés sur les parties des cours d'eau qui servent de voie d'exploitation pour la desserte de leurs fonds. »

Désormais, « le lit des cours d'eau non navigables et non flottables appartient aux propriétaires des deux rives ». Cette propriété a pour limite, dans ce cas, une ligne que l'on suppose tracée au milieu du cours d'eau. En vertu de l'article 546 Code civil, elle « donne droit sur tout ce qu'elle produit et sur ce qui s'y unit accessoirement. »

Étudions successivement le droit d'accession, relativement aux îles, îlots, alluvions, avulsions, atterrissements, lit abandonné, épaves, le droit sur ce que produit la chose.

Les îles et îlots qui se forment dans les cours d'eau non navigables ni flottables, appartiennent aux riverains « à partir de la ligne que l'on suppose tracée au milieu de la rivière ». (Art. 561 C. civ.)

Le Code civil en a décidé ainsi, parce que, suivant l'expression de Tronchet, on ne pouvait songer à « disputer utilement » ces terrains aux particuliers. Aujourd'hui, cette solution est en parfaite harmonie avec le principe adopté par le législateur de 1898 : « Si une rivière ou un

fleuve, en se formant un bras nouveau, coupe et embrasse le champ d'un propriétaire riverain et en fait une île, ce propriétaire conserve la propriété de son champ, encore que l'île se soit formée dans un fleuve ou dans une rivière navigable ou flottable. » (Art. 562 C. civ.) C'était à peine utile à dire.

L'alluvion appartient également au propriétaire de la rive du côté où elle se forme. C'est un dépôt lent et imperceptible de terres charriées par les eaux. L'acquisition de l'alluvion se fait *ipso jure*, parce que, précisément, il s'agit ici, non pas d'un droit résultant de l'occupation, mais de l'accession. Conséquemment, si le riverain peut toujours intenter l'action pétitoire, il ne pourrait intenter l'action possessoire qu'après avoir pris possession de l'alluvion.

Mais tout ce que nous venons de dire sur les alluvions naturelles pourrait-il s'appliquer aux alluvions obtenues artificiellement? L'article 556 Code civil ne nous semble pas exiger absolument que l'alluvion soit l'œuvre exclusive de la nature. Le seul caractère exigé, c'est l'*incrementum latens*. Les riverains peuvent donc chercher à obtenir des alluvions par des plantations ou autres moyens destinés à attirer les matériaux charriés par le courant. Toutefois, les travaux ne pourraient avoir pour résultat de

refouler les eaux vers d'autres fonds; car alors il y aurait un préjudice, donnant ouverture à l'action résultant de l'article 1382 Code civil.

Les tribunaux judiciaires sont compétents pour trancher les difficultés qui naissent à ce sujet, sauf lorsque le préjudice résulte de l'exécution de travaux publics dans le lit du cours d'eau par l'Administration.

Lorsque, « par une force subite, une partie considérable et reconnaissable d'un champ riverain », a été enlevée et portée vers la rive opposée ou sur un fonds inférieur, la loi règle ainsi la difficulté :

S'il s'agit d'une avulsion par superposition, le propriétaire ne peut qu'enlever le terrain détaché par les eaux de son champ; car il ne peut en jouir là où il est : ce serait créer une servitude de passage, et priver le propriétaire du fonds de la jouissance de la partie du sol recouverte par l'avulsion.

Un délai d'une année est accordé à l'intéressé pour revendiquer sa propriété. Ce délai expiré, l'avulsion devient la propriété de celui sur le fonds duquel elle se trouve, pourvu toutefois qu'il ait fait acte de possesseur.

S'agit-il d'une avulsion par juxtaposition, le propriétaire de la parcelle enlevée a encore un délai d'une année pour réclamer sa propriété. Il est tenu de l'enlever ou de renoncer à son

droit de propriété, parce qu'il priverait le propriétaire du fonds où elle adhère du voisinage de l'eau courante.

Quant au préjudice dont le fonds riverain souffre par suite de la présence de l'avulsion, il ne peut être question d'en demander réparation, car « *nemo præstat casus fortuitos.* »

Les atterrissements, lais et relais sont, par contre, la propriété de ceux sur la rive desquels ils se forment. Ici encore, l'œuvre lente et imperceptible de la nature ne permet pas de déterminer l'origine des matières accumulées sur la rive :

« *A nullo vindicari possunt, quia unde veniant nescitur.* »

A qui appartient le lit abandonné par l'eau courante ? La loi nouvelle sur la matière a décidé, conformément du reste au principe par elle adopté, qu'il appartenait aux riverains. C'est logique, puisque le lit du cours d'eau est leur propriété : il y a extinction d'une servitude de passage, voilà tout.

Cette décision légale est en outre équitable, puisque « les propriétaires des fonds sur lesquels le nouveau lit s'établit, peuvent, dans l'année qui suit le changement de lit, prendre les mesures nécessaires pour rétablir l'ancien cours des eaux » (art. 5), et que « les propriétaires riverains du lit abandonné jouissent de la même faculté ».

Du reste, nous ne voyons pas bien pourquoi la tradition romaine et coutumière avait été abandonnée par le législateur de 1804 dans l'article 563 Code civil.

On s'est peut-être trop apitoyé sur le sort des propriétaires dont les fonds sont envahis ; car, « si les grandes rivières, a dit Demolombe, sont souvent une cause de désastres sans beaucoup de compensations, une petite rivière est toujours, au contraire, un voisinage très précieux et très recherché ».

L'indemnité allouée par l'article 563 Code civil, sous forme d'attribution de l'ancien lit, est supprimée lorsque le changement de cours est l'œuvre de la nature ou le résultat de travaux légalement exécutés.

Toutefois, il devait en être autrement lorsque l'Administration jugeait à propos d'ouvrir un nouveau lit. On ne pouvait, en effet, alléguer dans ce cas qu'il y avait servitude naturelle d'écoulement des eaux courantes, conformément à l'article 640. Une indemnité est donc reconnue par l'article 6, à titre de servitude de passage, au profit des propriétaires des terrains occupés : « Les bâtiments, cours et jardins attenants aux habitations sont exempts de la servitude de passage. »

En cas de contestations, le juge de paix fixe en premier ressort le montant de l'indemnité

d'après expertise, si c'est nécessaire. Nous avons déjà vu plus haut que le législateur avait consacré cette procédure en matière d'écoulement d'eau de pluie ou de source ; nous ferons remarquer qu'il a cependant restreint ici le rôle du juge, qui n'a plus à s'occuper que de l'appréciation stricte du dommage causé à la propriété.

Mais, à quel moment l'ancien lit doit-il être réputé abandonné ?

Bien que cette question soit controversée, il nous semble que le lit d'un cours d'eau ne peut être considéré comme abandonné tant que l'eau s'y fraye encore un « cours ».

De même, nous estimons que la rivière ne se sera définitivement formé un nouveau cours que lorsque, sous l'action des eaux, il existera un nouveau lit. Bref, il faut un « passage » bien établi et non un simple débordement.

Reste à examiner à qui appartiennent les épaves fluviales. On entend par là tous objets autres que ceux visés par l'article 559 Code civil, et qui sont entraînés par le courant.

Faute de dispositions spéciales de la loi, nous leur appliquerons la législation relative aux épaves terrestres. En vertu de l'article 2279 Code civil, le propriétaire de l'épave fluviale aura 30 ans pour la revendiquer contre l'inventeur et ses ayants cause universels.

L'autorité judiciaire est seule compétente pour trancher les difficultés qui peuvent se présenter dans l'exercice des différents droits que nous venons d'examiner.

Il en est de même en ce qui concerne le droit pour le propriétaire du lit d'un cours d'eau d'en extraire les produits naturels. L'article 3, alinéa 3 de la loi du 8 avril 1898, qui n'est qu'une application de l'article 546 Code civil consacre ce droit en ces termes :

« Chaque riverain a le droit de prendre, dans la partie du lit qui lui appartient, tous les produits naturels, et d'en extraire de la vase, du sable et des pierres, à la condition de ne pas modifier le régime des eaux, et d'en exécuter le curage conformément aux règles établies par le chapitre III du présent titre. »

La Cour de cassation, dans un arrêt du 22 février 1888, en décidait ainsi en vertu de la loi du 14 floréal an XI, et comme compensation des charges de riveraineté.

Désormais, les riverains ont donc un droit incontestable à l'extraction des matériaux que renferme le lit, et aussi à la récolte des herbes, roseaux et autres produits aquatiques.

Telle est la législation sur le lit des cours d'eau ; résumons brièvement les conséquences principales de l'innovation introduite par la loi du 8 avril 1898 :

1° L'Administration ne pourra effectuer de travaux dans le lit des cours d'eau non navigables et non flottables, sans indemniser les riverains, propriétaires du lit.

2° Le Décret de navigabilité entraînera une indemnité d'expropriation.

3° Les règles relatives aux distances (vues, plantations) sont applicables malgré la présence de l'eau courante, que l'on ne peut considérer comme un « chemin » public.

4° L'élargissement ou l'ouverture d'un nouveau lit donnera droit à une indemnité, mais à titre de servitude de passage.

5° Une contribution foncière est due par les riverains, proportionnellement à la surface du lit dont ils sont propriétaires.

6° La circulation en bateau ne peut exister que pour la desserte des fonds, et en vertu des droits acquis.

Tout autre est le droit des riverains sur l'eau courante, « *l'aqua profluens* ».

« Les riverains n'ont le droit d'user de l'eau courante qui borde ou qui traverse leurs héritages que dans les limites déterminées par la loi. Ils sont tenus de se conformer, dans l'exercice de ce droit, aux dispositions des règlements et des autorisations émanées de l'Administration. » (Art. 2.)

Nous allons donc étudier le droit d'usage

reconnu par l'article 644 Code civil aux rive-rains ; nous examinerons dans la 2^e section, précédemment annoncée, la réglementation administrative.

Et d'abord, à quelles espèces d'eaux courantes s'applique l'article 644 Code civil ?

Avant la loi de 1898, on décidait unanimement, tant en doctrine qu'en jurisprudence, que, par eaux courantes, il fallait entendre l'eau vive ayant un cours permanent, « *aqua viva et perennis*. » Aujourd'hui, cette solution est certaine en présence de l'article 643 nouveau, qui nous dit ce qu'est un cours d'eau.

« Si, dès la sortie du fonds où elles surgissent, les eaux de sources forment un cours d'eau offrant le caractère d'eaux publiques et courantes, le propriétaire ne peut les détourner de leur cours naturel au préjudice des usagers inférieurs. »

En conséquence, il est impossible d'attribuer un droit d'usage aux propriétaires de fonds sur lesquels s'écoule l'eau pluviale.

Du reste, tout propriétaire a le droit, en vertu de l'article 641 nouveau, d'user et de disposer d'une manière absolue de l'eau pluviale qui tombe ou coule sur son fonds. Il peut en changer la direction. De même, le propriétaire d'une source qui n'est pas « *caput fluminis* » peut user à sa volonté des eaux de cette source, mais sans jamais pouvoir en disposer.

Le droit d'usage sur les eaux courantes ne s'applique pas davantage lorsqu'un étang est alimenté par un cours d'eau. (Cass. 19 avril 1865, D. 65, 1, 252.)

Il en est de même vis-à-vis des cours d'eau dépendant du domaine public, parce que leur affectation à un usage public ne permet pas qu'ils soient l'objet de droits privés.

Enfin, nous signalerons les canaux privés, dont nous examinerons, dans une section spéciale, la condition juridique.

Quels riverains jouissent des avantages accordés par l'article 644 Code civil ?

Tout d'abord, il faut citer ceux qui possèdent les rives du cours d'eau, puisque notre article le dit textuellement; mais que faut-il penser du propriétaire qui possède des héritages non contigus à ce cours d'eau ?

Deux hypothèses doivent être distinguées : dans un cas, le propriétaire de la rive est en même temps propriétaire d'héritages non contigus; dans un autre cas, les héritages ne sont pas en contact avec l'eau courante. Nous traiterons ce dernier cas en étudiant l'acquisition des prises d'eau pour l'irrigation par des non-riverains.

Quant à la première hypothèse, elle a été l'objet de nombreuses controverses que la loi du 8 avril 1898 laisse entières.

Nous estimons, avec la majorité des auteurs et la jurisprudence, que ce serait bien mal interpréter l'esprit de la loi que de restreindre la portée du texte de l'article 644 aux seuls héritages riverains.

« La loi, a fort bien dit M. Laurent, donne un droit aux riverains sans le limiter à l'étendue de leurs héritages, à telle ou telle époque; or, si, dans sa pensée, le riverain n'avait pu se servir des eaux que pour l'héritage qu'il possédait à une époque donnée, elle aurait dû déterminer cette époque; sinon, comme le dit Daviel, il faudrait remonter jusqu'au déluge. »

A ces considérations, nous ajouterons les réflexions non moins judicieuses de l'honorable rapporteur de la loi, M. Cuvinot: « Si l'on décide-
« dait que les parcelles riveraines ont seules
« droit à l'usage des eaux, et que tout le volume
« écoulé doit être exclusivement réservé à ces
« parcelles, on apporterait un obstacle absolu à
« la création des associations syndicales et à
« l'extension des irrigations. A raison du mor-
« cellement progressif des propriétés, on en
« arriverait à réduire de plus en plus le pé-
« mètre irrigable. »

Les riverains seuls sont donc admis à jouir *ipso jure* des avantages concédés par l'article 644 C. civ.

Cependant, tous les riverains ne jouissent pas des mêmes avantages ; car la loi distingue nettement, au point de vue de l'étendue du droit d'usage, celui dont la propriété borde l'eau courante, et celui dont la propriété est traversée par l'eau courante. La raison de cette distinction est contenue dans le texte même de notre article.

Celui dont la propriété borde l'eau courante ne peut en jouir qu' « à son passage », parce que précisément ce riverain a en face de lui un autre riverain qui jouit du même droit.

Mais, si la loi lui interdit de modifier le cours de l'eau en changeant le lit au gré de ses intérêts, elle n'a pas voulu dire davantage que le riverain propriétaire d'une seule rive ne pourra jouir de l'eau qu'en exécutant des travaux sur sa rive : autrement, elle l'aurait mis, dans certains cas, dans l'impossibilité d'en jouir. Si donc la rive est escarpée, le riverain pourra, avec le consentement des intéressés, dériver l'eau courante en amont.

Reste à savoir dans quelle mesure doit être exercé le droit d'usage de l'article 644.

Il est évident que la loi ne pouvait déterminer l'étendue de la concession faite aux riverains (Cass., 21 novembre 1864, D. 65, 1, 174), parce que beaucoup d'éléments doivent être appréciés simultanément, tels que l'étendue des héritages, le mode d'exploitation, la nature du sol.

Le législateur romain décidait, en effet, que l'eau courante devait être distribuée entre riverains « *ad irrigandos agros, pro modo possessionum* ». Cette règle s'applique-t-elle aussi bien au riverain qui se trouve en face qu'aux riverains qui se trouvent en amont ou en aval du courant?

Demante (tome II, p. 580) prétend que, les droits des riverains étant successifs, le droit acquis par l'un domine le droit éventuel de l'autre. Nous ne pouvons admettre cette distinction, que ne contient pas l'article 644 et dont les travaux préparatoires ne parlent pas. Aussi est-ce avec raison que la Cour de cassation a jugé que le riverain inférieur pouvait, au moyen d'une prise d'eau pratiquée sur le fonds riverain supérieur avec le consentement du propriétaire de ce fonds, exercer son droit d'usage sur les eaux courantes, sans que les autres riverains aient le droit de s'en plaindre. Il n'y a pas ici de priorité de droits ; car, autrement, les riverains inférieurs pourraient être privés de l'usage de l'eau courante, parce que l'exercice du droit d'usage par un riverain supérieur entraîne l'absorption entière de cette eau.

Bref, il y a un usage commun des eaux courantes accordé par la loi aux riverains, et déterminé par des règlements ou conventions particulières.

En quoi consiste cet usage ? Dans un arrêt récent, la Cour de cassation a décidé que le droit d'usage sur les eaux courantes n'est limité « ni quant aux propriétés dans lesquelles on peut utiliser l'eau, ni quant à l'emploi qu'on peut en faire ; que le riverain peut s'en servir dans la mesure où il en a la disposition pour l'utilité de ses propriétés, même non riveraines, et dans un intérêt autre qu'un intérêt purement agricole. » (Cass., 17 janvier 1888, D. 88, 1, 75.)

En effet, le texte de la loi n'est pas exclusif, et, s'il ne parle que de l'irrigation, c'est seulement parce qu'il statue ici, comme ailleurs, « *de eo quod plerumque fit* ».

Depuis la promulgation du Code civil, l'industrie a pris une place de plus en plus importante dans le domaine économique ; la force motrice en est l'âme : pourquoi en entraver le développement, d'autant plus que l'usage des eaux courantes est réglementé, dans ce cas, de manière à ne pas porter préjudice dans l'exercice de tout autre usage ?

Aux termes de l'article 2 de la loi du 15 avril 1829, les riverains ont aussi l'exercice du droit de pêche, chacun jusqu'au milieu du cours d'eau. Ce droit est exclusif, à tel point que nul autre ne peut pêcher, même à la ligne flottante, sans une permission préalable des ayants droit. (Cass., 4 juillet 1846, D. 47, 1, 72.)

Tous ces droits sont également reconnus à celui dont la propriété est traversée par l'eau courante, avec cette différence qu'il peut seul, pour les besoins de son héritage, modifier le cours de l'eau, sauf à lui restituer sa direction à la sortie de son fonds. La raison de cette distinction entre les deux hypothèses est évidente.

Lorsque, en effet, il y a deux riverains vis-à-vis, il y a un droit certain pour chacun de jouir de l'eau là où elle coule. Au contraire, celui qui possède les deux rives peut les déplacer à son gré, sans léser aucun intérêt rival. Il peut aussi appuyer des barrages pour dériver l'eau, sans avoir à invoquer la servitude d'appui de la loi de 1847. Cependant, nous devons faire remarquer que, même dans ce cas, il ne pourrait effectuer des travaux ayant pour résultat de donner à la rivière un cours par éclusées.

Même avec des barrages, le cours de l'eau doit être pour le moins continu.

A tous les riverains, la loi permet d'exécuter des travaux pour se défendre contre l'invasion des eaux, mais ces travaux doivent avoir un caractère nettement défensif ; car, dans le cas contraire, il pourrait y avoir, le cas échéant, un « *damnum injuria datum* » (loi du 23 septembre 1791, art. 25), et même répression pénale et destruction des travaux.

Dans tous les cas, les travaux ne peuvent être exécutés qu'en vertu d'une autorisation administrative, conformément à la loi du 8 avril 1898, articles 10 et 11.

A côté des droits d'usage conférés par l'article 644 Code civil aux riverains d'une eau courante, il existe une série d'autres droits d'usage, ayant des origines diverses.

« Pendant toute la durée du régime féodal, les seigneurs ont eu, presque partout, l'usage exclusif des cours d'eau non navigables, soit pour eux-mêmes, soit pour des tiers auxquels ils octroyaient la concession ou le bénéfice des eaux. Les riverains ne pouvaient construire des moulins sur les rivières et ruisseaux, ni en tirer de l'eau pour l'arrosage de leurs propriétés sans la permission du seigneur haut justicier. Cette permission équivalait, d'ailleurs, pour les concessionnaires à un véritable titre de propriété. » (Rapport Cuvinot.) Il y a donc des droits acquis que le Code civil n'a pas abolis.

« Aussi, a dit Demolombe, nulle proposition n'est-elle aujourd'hui plus certaine dans la doctrine, aussi bien que dans la jurisprudence judiciaire et administrative, que celle d'après laquelle les moulins ou autres usines légalement établis avant 1789 ont toujours dû continuer à jouir, soit depuis les lois

« intermédiaires, soit depuis les articles 644 et
« 645 Code civil, des droits résultant des condi-
« tions constitutives de leur établissement; et
« l'article 645, en effet, lorsqu'il recommande
« aux tribunaux d'observer, dans tous les cas,
« les règlements particuliers et locaux sur le
« cours et l'usage des eaux, prouve bien qu'il
« entend maintenir tous les droits déjà régu-
« lièrement acquis, soit pour l'irrigation, soit
« pour tout autre mode d'emploi. » (Demo-
lombe, tome 1^{er}, *Traité des Servitudes*.)

La jurisprudence a même étendu l'applica-
tion de ce principe aux moulins ou usines
anciennement établis, à l'égard desquels les
propriétaires actuels ne pourraient pas repré-
senter l'acte de concession ou d'autorisation
seigneuriale. Leur existence prolongée sous
l'empire de l'ancien droit pendant le temps
requis pour la prescription, a été justement
considéré comme une autorisation tacite formant
un titre aussi solide qu'une autorisation ex-
presse. (Cass. 23 avril 1844, S. 44, 1, 712.)

Aux règlements anciens, la loi du 14 floréal
an XI assimilait les usages anciens. Cette loi
est aujourd'hui abrogée; mais l'article 10 de la
loi du 10 avril 1898 reconnaît formellement
l'existence et la validité de ces anciens usages.

La Cour de cassation les avait du reste re-
connus dans un arrêt du 16 mai 1876 :

« Attendu que, par le mot règlements, la loi entend, non seulement les ordonnances et actes émanés de l'autorité publique, mais encore les conventions privées et les simples usages établis par le consentement commun des parties intéressées. . . . »

Les propriétaires riverains peuvent régler entre eux l'usage des eaux courantes, et c'est même de ces conventions dont parle l'article 645 en employant les expressions « règlements particuliers ». Le titre peut être une vente, une donation entre vifs ou testamentaire, impliquant une renonciation absolue ou relative par un riverain au profit d'un autre à l'exercice du droit que la loi lui concède.

Comme il s'agit d'une servitude conventionnelle, le cédant est censé « accorder tout ce qui est nécessaire pour en user ». (Article 696 Code civil.)

Ainsi, il a été décidé que le riverain avait un droit de passage pour s'assurer que son cédant lui transmet bien le volume d'eau concédé. (Riom, 24 janvier 1856, D. 57, 2, 31.)

Au titre, nous devons ajouter la destination du père de famille, comme moyen d'acquisition de droits d'usage sur les eaux courantes entre riverains, conformément à l'art. 692 Code civil.

Quant à la prescription, nous ne voyons pas ce qui pourrait nous déterminer à la repousser ici.

« Si les eaux courantes, dit la Cour de cassation, sont chose commune aux riverains, et si les droits de ceux-ci constituent une faculté naturelle qui ne saurait périr par le non-usage, si prolongé qu'on le suppose, ce principe ne fait pas obstacle toutefois à ce que la prescription puisse être invoquée par le riverain qui s'est attribué, pendant plus de 30 ans la jouissance exclusive du cours d'eau, par des ouvrages apparents constituant une contradiction manifeste aux droits des autres riverains et un obstacle matériel à l'exercice des facultés qui leur sont reconnues par la loi ».

Tels sont les droits d'usage sur les eaux courantes : voyons quelques restrictions apportées à leur exercice par l'utilité publique.

Sous l'empire de l'ancien article 643, il était de jurisprudence constante que la servitude d'utilité publique édictée par cet article était aussi applicable aux eaux courantes en cas de nécessité : il n'y a aucune raison pour ne pas l'admettre aujourd'hui. Ce que nous ferons remarquer, c'est uniquement les conséquences qui en résultent. Seuls auront droit à l'indemnité dont parle l'article 642 nouveau ceux qui exercent d'une manière effective leur droit d'usage, au moment de l'expropriation. Les autres riverains sont écartés, parce que le pré-

judice est pour eux éventuel et incertain, partant inappréciable en argent.

Une autre restriction au libre exercice du droit d'usage des riverains, repose sur les pouvoirs qui sont conférés à l'Administration par l'art. 2 de la loi du 8 avril 1898. Ces pouvoirs se manifestent sous la forme de règlements généraux et d'autorisations. Nous allons bientôt avoir l'occasion de les étudier spécialement ; pour l'instant, disons en quoi ils consistent.

Les règlements généraux ont pour but de prévenir les inondations, l'insalubrité, et d'assurer une bonne répartition des eaux dont la loi accorde la jouissance aux riverains. Comme ils reposent sur l'utilité publique, ils sont obligatoires pour tous les usagers.

Sont aussi obligatoires les « autorisations » ou permissions individuelles qui sont l'application des règlements généraux, bien que toutefois elles ne créent point de droits au profit de ceux qui les ont demandées.

Elles réglementent l'exercice des droits d'usage, au point de vue de l'utilité générale pour les communistes (art. 9 loi de 1898), mais non les rapports de ces communistes entre eux.

Passons maintenant à l'examen des droits des non-riverains. Est-ce que le propriétaire qui ne joint pas immédiatement un cours d'eau peut acquérir un droit d'usage ? Évidemment,

rien ne s'oppose à ce que le riverain d'un cours d'eau cède son droit d'usage en totalité ou en partie. Comme le propriétaire qui a une source dans son fonds, il ne pourra céder la propriété de l'eau, car « *nemo sat quod non habet* » ; mais il pourra fort bien transmettre au non-riverain le droit qui lui appartient d'user de l'eau courante, dans les limites et sous les conditions fixées par les usages ou règlements.

Cette cession ne sera alors qu'une constitution de servitude au profit du fonds inférieur non riverain, servitude grevant le fonds supérieur riverain, et obligeant son propriétaire à transmettre l'eau courante dont il a l'usage et dans la mesure convenue.

En conséquence, le propriétaire inférieur non riverain ne pourra, à son tour, disposer de l'eau transmise au profit d'un autre fonds : « *Servitus servitutis esse non potest.* »

A ce mode d'acquisition de droits d'usage par les non-riverains, nous devons ajouter la destination du père de famille et la prescription, qui sont aussi deux modes d'établissement de servitudes. Pour savoir quels fonds sont riverains, il faut s'en rapporter à l'état de lieux existant lors de la réclamation de l'usage de l'eau courante.

En dehors du titre, de la destination du père de famille ou de la prescription, il n'existe pas

d'autres moyens pour les non-riverains d'acquiescer un droit à l'usage de l'eau courante.

Le Conseil d'État a, en effet, décidé que l'autorité administrative ne pouvait leur accorder le bénéfice de l'article 644 C. civ. que s'il y avait déclaration d'utilité publique.

De l'ancien pouvoir des seigneurs hauts justiciers sur les cours d'eau, il ne reste plus qu'un pouvoir de police et de surveillance dans un but d'utilité générale.

L'alimentation d'une commune, les besoins de l'irrigation en vue desquels ont été constituées et autorisées des associations syndicales, sont des raisons qui justifient l'intervention administrative contre les droits reconnus aux riverains par l'article 644 C. civ. ¹.

Reste à examiner deux questions pour compléter l'étude des droits des riverains des cours d'eau non navigables et non flottables.

A qui appartient la pente d'un cours d'eau ?

Voici ce que nous lisons dans Demolombe (*Traité des servitudes*, tome 1^{er}) :

« La pente du cours d'eau ou, en d'autres
« termes, la puissance motrice qui résulte de
« l'inclinaison du lit, n'appartient pas aux rive-
« rains ; car la pente est inhérente au corps
« même de la rivière. Cette solution nous paraît

1. AUBRY et RAU, 5^e édit., t. III, p. 85.

« être la seule qui puisse satisfaire convenable-
« ment aux nécessités de l'économie politique
« et aux véritables intérêts du commerce et de
« l'industrie. Car enfin, si l'un des riverains
« avait le droit de disposer de la pente, chacun
« d'eux aurait, bien entendu, le même droit, et
« alors il est évident que personne n'en pourrait
« profiter; car il n'en est pas de la force motrice
« comme du droit d'irrigation, qui peut être
« divisé entre les riverains: diviser la force
« motrice, ce serait presque toujours la détruire »
La loi nouvelle n'en parle pas.

En pareil cas, il n'y a qu'à liciter ou à exproprier pour cause d'utilité publique, à la charge de verser une indemnité aux intéressés. Aussi la doctrine et la jurisprudence judiciaire et administrative décident-elles que l'administration a le droit de concéder des pentes d'eau.

Autre question: que faut-il penser aujourd'hui du droit de circulation en bateau, reconnu au public par un arrêt de cassation du 8 mai 1865 ? (S. 65, 1, 108.) Il nous semble que ce droit est absolument incompatible, à l'heure actuelle, avec l'article 3 de la loi du 8 avril 1898.

On a décidé, à juste titre, que le lit des rivières était la propriété des riverains, mais qu'il était grevé de la servitude naturelle d'écoulement des eaux.

Or, on ne devrait pas plus reconnaître au public le droit de circuler en bateau sur ce « chemin liquide », que l'on ne peut admettre ce même public à circuler par un passage privé, sous prétexte qu'il est déjà grevé d'une servitude de passage au profit de quelques riverains. Nous ajouterons que le législateur de 1898 semble bien admettre cette solution, puisqu'il a pris soin de réserver les droits acquis par certains riverains, pour lesquels les cours d'eau sont les voies d'exploitation pour la desserte de leurs fonds. (Art. 3, al. 4.) En ce sens : Trib. Corbeil, 25 juillet 1900, *Gaz Trib.*, 2, p. 102. — *Contra*, Aubry et Rau, 5^e édit., tome III, page 85, note.

SECTION II

Pouvoir réglementaire des tribunaux

Les riverains ont tous un droit incontestable à l'usage de l'eau courante ; mais, comme le plus souvent elle n'est pas assez abondante pour satisfaire aux besoins de tous, il en résulte un antagonisme plus ou moins vif, qu'il importe de faire cesser.

Qui réglera le différend ? L'article 645 C. civ. nous dit que ce seront les tribunaux civils. Leur compétence paraissait, du reste, tout indi-

quée, puisqu'il s'agit d'une question de propriété ou tout au moins de partage d'une chose indivise ¹. La décision qui intervient porte le nom de « règlement d'eau »; elle n'a rien de contraire à l'article 5 du Code civil, puisqu'il s'agit d'une reconnaissance de droits demandée par des riverains.

D'ailleurs, les règlements d'eau n'ont qu'une autorité relative, en ce sens qu'ils n'ont de valeur qu'entre parties en cause, et que, même entre ces parties, ils sont susceptibles d'être modifiés suivant les circonstances. (Cass., 16 juin 1884, D. 85, 1, 151.)

Le pouvoir du juge varie suivant qu'il y a ou non des règlements particuliers ou locaux, des usages.

En présence de droits déterminés par les usages ou règlements, la mission du juge se borne à les faire respecter après qu'ils ont été nettement établis.

S'il n'existe ni usages ni règlements, la loi accorde alors au juge un pouvoir discrétionnaire très étendu, tout en lui indiquant dans quel esprit doivent être rendues ses décisions.

« Les tribunaux, dit l'article 645, doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété. »

1. LAURENT, *Droit civil français*, t. VII.

Ils peuvent notamment fixer aux parties les jours et heures de l'usage de l'eau courante, déterminer le volume d'eau à dériver par chaque riverain en cause, statuer sur l'établissement du barrage ; sans pouvoir, dans aucun cas, les dispenser de l'autorisation administrative pour effectuer les travaux dans le lit du cours d'eau, autorisation qui est toujours nécessaire. (Art. 11, loi de 1898.)

Mais, si les tribunaux peuvent prescrire les mesures matérielles destinées à assurer l'exécution de leurs décisions, peuvent-ils ordonner la destruction d'ouvrages qui ont occasionné l'abus de jouissance dont ils sont saisis ?

Si les travaux ont été exécutés sans l'autorisation de l'Administration, l'affirmative est certaine. Il y a plus : les tribunaux peuvent même allouer des dommages-intérêts à la partie lésée, sans attendre que l'Administration se soit prononcée sur le maintien des travaux non autorisés.

Lorsque des travaux ont été régulièrement autorisés, la jurisprudence a longtemps admis que les tribunaux n'avaient que le pouvoir d'allouer des dommages-intérêts.

Aujourd'hui, cette solution est complètement abandonnée, parce que l'on a reconnu que c'était faire subir une véritable expropriation aux tiers lésés et sans utilité publique. On s'est,

en outre, rendu compte que c'était faussement interpréter le caractère d'une autorisation administrative.

Le pouvoir réglementaire dont la loi investit les tribunaux comporte-t-il aussi celui d'examiner la légalité des mesures administratives ?

Il est indiscutable que les tribunaux peuvent interpréter les règlements généraux, mais que seule l'autorité administrative a le droit d'interpréter les règlements particuliers qui en émanent. S'il s'agit d'une question de possession, le juge de paix est seul compétent. (Art. 23 C. pr. civ. et art. 6, loi du 25 mai 1838. — Voir Aubry et Rau, 5^e édition, tome III, p. 96.)

SECTION III

Police et conservation des eaux ¹

Sous ce titre, nous nous proposons de rechercher et d'examiner en détail les différents pouvoirs que l'article 8 de la loi du 8 avril 1898 confère à l'autorité administrative.

« L'autorité administrative est chargée de la conservation et de la police des cours d'eau non navigables et non flottables ». (Art. 8.)

1. *Rép. dr. adm.*, v^o *Eaux*, et AUBRY et RAU, 5^e édit., t. III, p. 401.

Ce pouvoir comprend des attributions considérables dans un but d'utilité générale.

« Il comprend notamment, nous dit Daviel, « le droit de régler la direction des rivières, la « hauteur des eaux, les conditions de l'irrigation, de construction des usines, des barrages pour la pêche, des digues, des plantations « sur les berges, du curage; il comprend aussi « la prohibition des usages industriels qui corrompent les eaux et nuisent à la salubrité « publique, la police du flottage à bûches perdues, etc. »

Examinons d'abord, les pouvoirs de l'Administration, au triple point de vue de l'écoulement, de la salubrité et de la répartition des eaux courantes. Ces pouvoirs s'appliquent à tous les cours d'eau naturels, sans exception, quand même ils formeraient à certains endroits des étangs. La loi du 19 septembre 1792 donne, en effet, pouvoir à l'Administration de fixer la retenue légale des étangs, et l'article 457 du Code pénal sanctionne ses prescriptions.

Les règlements généraux et les actes individuels sont les formes sous lesquelles s'exerce le pouvoir réglementaire de l'Administration.

Toutefois, « la réglementation d'un cours d'eau, a dit M. Cuvinot, ne doit être poursuivie que si l'utilité générale le commande. Elle peut être motivée par des modifications survenues

dans le régime des eaux, ou par la nécessité de mettre fin à des abus nuisibles à l'intérêt public ». La légalité des règlements généraux a, d'ailleurs, été toujours reconnue par la jurisprudence, mais sous la condition que les tribunaux examineraient si l'Administration n'a pas dépassé les pouvoirs que la loi lui confère.

Ainsi le juge devrait-il repousser l'application d'un règlement général qui prescrirait une servitude de halage le long des cours d'eau non navigables. Quelle est l'autorité administrative compétente pour faire des règlements généraux ? A défaut de textes attribuant compétence en ce qui concerne l'écoulement des eaux et la salubrité publique, la doctrine et la jurisprudence reconnaissaient que les préfets pouvaient faire des règlements généraux en la matière. Le législateur de 1898 a repoussé cette solution en se basant sur deux avis du Conseil d'État, l'un du 2 nivôse an XIV et l'autre du 31 décembre 1817, enfin sur les décrets de 1852 et 1861 sur la limitation des pouvoirs préfectoraux aux actes individuels.

Les règlements généraux émanent du chef de l'État, mais avec l'assistance du Conseil d'État, ainsi que le veut l'article 8 de la loi du 24 mai 1872.

Ils ont pour objet la fixation du régime d'un cours, au point de vue de l'écoulement des eaux et de leur salubrité.

L'affichage est nécessaire, d'après un avis du Conseil d'État du 25 prairial an XIII, pour qu'ils aient force obligatoire.

Conformément à ces règlements généraux, les préfets peuvent à leur tour prendre des arrêtés, dans les cas où leur intervention est nécessaire.

Elle pourra exister notamment, en vertu de l'article 10 de la loi de 1898, pour ordonner la modification de travaux, situés au-dessus des cours d'eau ou les joignant, qui préjudicient à l'écoulement des eaux.

Cet article renferme une innovation, en ce sens qu'il supprime l'autorisation administrative pour ces sortes de travaux. Le rapporteur de la loi nouvelle estime qu'il n'y a pas nécessité pour soumettre les riverains à cette formalité ; toutefois, il émet le vœu que les préfets renseignent les intéressés sur les conditions générales auxquelles doivent satisfaire les travaux pour éviter l'intervention administrative. La loi réserve cette exigence pour une catégorie de travaux qui intéressent plus spécialement l'importante question du libre écoulement des eaux.

Les travaux visés par l'article 11 sont ceux que les riverains exécutent dans le lit des cours d'eau, et qui intéressent plus particulièrement le régime d'un cours d'eau.

Évidemment, ces travaux doivent avoir une certaine importance, et ce n'est pas parce que l'établissement d'une prise d'eau doit être autorisé que le riverain ne pourra faire une coupure dans la berge, pour introduire l'eau dans ses propriétés, sans avoir obtenu, au préalable, l'autorisation préfectorale.

L'intervention administrative se manifeste encore sous forme d'actes individuels, pour la régularisation de l'existence des usines et ouvrages, établis sans permission et n'ayant pas de titre légal. Une usine est réputée établie sans titre légal, lorsqu'elle n'existe pas en vertu d'une autorisation régulière, d'après la législation ancienne ou moderne.

La régularisation des ouvrages non autorisés peut avoir lieu sur la demande des intéressés, ou d'office lorsque l'intérêt général l'exige.

Il y a même lieu à intervention administrative pour la revision des autorisations antérieurement délivrées, si cette revision s'impose ; mais elle ne peut avoir lieu qu'à bon escient et avec la plus grande circonspection. D'après une circulaire ministérielle du 26 décembre 1884, le ministre compétent se réserverait même de prononcer sur l'opportunité de la revision des règlements d'usine et sans indemnité.

A fortiori, cette même prudence est-elle exigée lorsqu'il s'agit de la révocation d'autorisations.

« Une instruction aussi complète que celle qui a précédé la première autorisation est nécessaire. » (Rapport Cuvinot.) La révocation ne s'impose qu'à défaut de tout moyen de pourvoir aux nécessités de l'écoulement et de la salubrité publique.

Lorsque les travaux ont été exécutés sans autorisation, l'autorité administrative peut en ordonner la suppression sans indemnité. En cas de refus, le riverain peut être traduit devant le tribunal compétent. S'il y a urgence, la destruction peut être ordonnée d'office et à ses frais. C'est à ce moment que l'existence de l'ouvrage non autorisé détermine de la part de l'Administration une action répressive. L'intervention administrative se manifeste aussi lorsqu'il est nécessaire d'exécuter certains travaux d'utilité publique dans le lit des cours d'eau.

La privation des droits accordés aux riverains par l'article 644 Code civil ne peut donner ouverture à aucune action en indemnité par suite du chômage, lorsque l'utilité publique justifie les mesures prises par l'Administration.

Que décider dans le cas où un acte de police intéresse deux départements à la fois ?

Le Conseil d'État, statuant au contentieux, a décidé que l'acte de police devait, en principe, être signé des deux préfets, mais que l'arrêté pouvait cependant être valable, quoique signé

par un seul préfet, si celui-ci s'était au préalable concerté avec son collègue. Les maires peuvent, en cas d'urgence ou même par délégation du préfet, prendre les mesures nécessaires pour rétablir le cours des eaux en cas d'urgence. S'il s'agit exclusivement d'une question de police sanitaire, le maire peut toujours prendre des arrêtés, sous sa responsabilité. (Art. 21 loi du 21 juin 1898.)

Tous ces arrêtés ne peuvent être obligatoires, alors même qu'ils ne renfermeraient pas d'excès de pouvoir, que s'ils ont été précédés de l'instruction déterminée par un règlement d'administration publique. (Art. 12.)

Toutefois, nous ferons remarquer que cette exigence légale ne s'applique qu'aux mesures intéressant l'écoulement des eaux, les mesures de salubrité n'étant soumises à aucune enquête préalable. Dans tous les cas, les arrêtés du préfet ou des maires peuvent faire l'objet d'un recours contentieux devant le Conseil d'État et d'un recours gracieux devant le chef de l'État, qui rend, sur l'avis du Conseil d'État, un décret statuant sur les demandes des intéressés.

Si un arrêté est attaqué au point de vue de sa légalité au cours d'une action devant les tribunaux judiciaires, ceux-ci doivent en renvoyer l'interprétation aux tribunaux administratifs. Les délais de recours contre les actes de

police administrative courent du jour de la notification aux particuliers intéressés, de la décision de l'autorité préfectorale.

Au point de vue de la répartition des eaux courantes, deux sortes de mesures peuvent être prises par l'Administration. Les unes s'appliquent à tout un cours d'eau ; les autres attribuent une quote-part du débit du cours d'eau à certains riverains.

Ces dernières mesures ne peuvent légalement exister que si le régime général du cours d'eau est menacé par le fait de quelques riverains.

Voilà pourquoi, en pratique, les règlements généraux sur la répartition des eaux sont de beaucoup plus nombreux que les actes individuels.

Les préfets pouvaient, sous l'empire du décret du 13 avril 1861, prendre des arrêtés pour cette réglementation générale. L'article 9 de la loi du 8 avril 1898 a donné ce pouvoir au chef de l'État, qui rend un décret après enquête dans la forme des règlements d'administration publique.

Ces règlements varient nécessairement selon le débit des cours d'eau et les nécessités des riverains. Ils fixent les conditions générales de la répartition des eaux, tout en respectant les droits acquis et en conciliant les intérêts de

l'agriculture et de l'industrie. Comme nous l'avons dit précédemment, ils s'imposent à tous les riverains, et ne peuvent jamais donner ouverture à une action en dommages-intérêts contre l'État. Par contre, leur inobservation peut servir de base à une action en réparation du préjudice causé aux tiers.

Les préfets sont chargés de veiller à l'exécution des règlements généraux, et c'est ce qui les oblige parfois à en faire des applications particulières.

Cependant, une circulaire ministérielle du 23 octobre 1851 leur recommande de ne déterminer que très exceptionnellement les dimensions des vannes des prises d'eau ou des usines. Un particulier n'est pas admis à demander au Conseil de préfecture la suppression d'un barrage qui ne serait pas établi conformément à l'acte d'autorisation. (C. d'État, 26 juin 1896, D. 68, 3, 1897.)

Il nous reste maintenant à examiner certaines mesures de police qui ont pour but la conservation des cours d'eau : nous voulons parler des curages, élargissements et redressements.

« Le curage comprend tous les travaux nécessaires pour rétablir un cours d'eau dans sa largeur et sa profondeur naturelles, sans préjudice de ce qui est réglé à l'égard des allu-

vions par les articles 556 et 557 du Code civil ». (Art. 18 loi du 8 avril 1898.)

A ces travaux sont assimilés, par l'article 25, ceux qui ont pour objet l'élargissement, la régularisation et le redressement.

Tous se justifient aisément.

« Il peut en effet arriver, nous dit le rapporteur, que le curage soit insuffisant; que, même après cette opération, la section du lit soit trop restreinte sur certains points; que, sur d'autres, une régularisation des berges, même très limitée, ait pour effet de faciliter notablement le cours de l'eau; il peut convenir de faire disparaître aussi des sinuosités, qui non seulement mettent obstacle à l'écoulement rapide des eaux, mais encore enlèvent à la production des surfaces assez importantes. »

Si des contestations s'élèvent sur la largeur et la profondeur naturelles des cours d'eau, le préfet prend un arrêté fixant ces dimensions après enquête et rapport des ingénieurs, sans préjudice du recours contentieux et des actions judiciaires qui peuvent en résulter.

Tous ces travaux sont exécutés à la suite de la publication d'un arrêté préfectoral et sous l'autorité du ministre compétent. Le maire ne pourrait prendre d'arrêté de curage que par délégation du préfet, ou en cas d'urgence extrême. (Conseil d'État, 12 novembre 1898, D.13, 3, 1900.)

Le curage comprend, non seulement l'extraction des vases ou sables qui encombrant le lit du cours d'eau, mais encore le « faucardement », c'est-à-dire la coupe des herbes et roseaux, le recepage et l'enlèvement des arbres, buissons, racines, souches. (C. d'État, 11 novembre 1898, D. 15, 3, 1900.)

C'est une charge ou servitude de riveraineté qui incombe à tous ceux auxquels la loi accorde les avantages de l'article 644 C. civ. Comme toute servitude entraîne accessoirement ce qu'il faut pour l'exercer, il en résulte que l'administration a le droit d'imposer aux riverains une servitude de passage, autant que possible le long de la rive, une servitude de rejet des produits du curage, qui doivent être employés en cordons de rive formant digue.

Ce droit de passage, qui s'exerce du lever au coucher du soleil, après avis donné par le maire aux intéressés, n'existe que pour permettre l'exécution des travaux par les entrepreneurs et ouvriers et leur surveillance par les agents de l'administration.

Le chômage résultant de l'enlèvement des vannes ou barrages ne peut servir de base à une action en indemnité contre l'autorité administrative ; car l'utilité générale le rend nécessaire. Nous avons vu que la loi nouvelle assimilait les travaux d'élargissement et de

redressement aux travaux de curage, lorsqu'ils sont destinés à les compléter. Elle devait cependant régler la question d'indemnité résultant, non de l'expropriation, puisque le lit reste toujours la propriété des riverains, mais du changement de l'assiette de la servitude naturelle d'écoulement des eaux courantes.

Voici la solution contenue dans l'article 6 : « Lorsque, par suite de travaux légalement ordonnés, il y a lieu d'élargir le lit ou d'en ouvrir un nouveau, les propriétaires des terrains occupés ont droit à une indemnité à titre de servitude de passage. »

Sont exempts de la servitude les bâtiments, cours et jardins attenants aux habitations. Si, malgré cela, l'expropriation est nécessaire, dit l'article 26, il y est procédé conformément aux dispositions combinées de la loi du 3 mai 1841 et des paragraphes 2 et suivants de l'article 16 de la loi du 21 mai 1836.

Reste à savoir qui exécutera les travaux ordonnés par le préfet !

Il est évident que le curage des cours d'eau non navigables et non flottables est une charge de la riveraineté ; mais il importe de savoir si les riverains peuvent exécuter eux-mêmes ces travaux. Le Conseil d'État a décidé avec raison qu'ils avaient le choix, pour s'acquitter de leur obligation, entre la prestation en nature ou

la prestation en argent. Dans tous les cas, ils doivent exécuter les travaux prescrits conformément aux usages locaux ou aux anciens règlements. Par règlements anciens, il faut entendre les ordonnances du Roi ou de ses intendants, les arrêts du Conseil du Roi ou des Parlements et, généralement, tous les actes de l'autorité publique antérieurs à notre législation moderne.

Les usages doivent être soigneusement établis soit par des documents anciens et authentiques, soit par de nombreux précédents.

L'administration peut en prouver l'existence par tous les moyens qu'elle juge convenables, mais ne peut les modifier ou suppléer à leur insuffisance, voire à leur défaut. Son rôle se borne à en assurer l'exécution.

Mais qu'advient-il s'il n'existe aucun usage ou règlement sur la matière ?

L'article 20 de la loi de 1898 répond : « A
« défaut d'anciens règlements ou usages locaux,
« ou si l'application des règlements et l'exé-
« cution du mode de curage consacré par
« l'usage présentent des difficultés, ou bien
« encore si les changements survenus exigent
« des dispositions nouvelles, il est procédé
« en conformité de la loi des 21 juin 1865,
« 22 décembre 1888 sur les associations syn-
« dicales. »

En d'autres termes, la loi ordonne aux préfets de chercher à organiser en association syndicale les riverains qui doivent effectuer le curage.

« Avant toute mesure coercitive, a dit le « rapporteur de la loi nouvelle, il convient de « faire appel à la bonne volonté des intéressés « et à l'esprit d'association. Le règlement d'ad- « ministration publique n'interviendrait que si « l'on se heurte à l'indifférence ou à une oppo- « sition qui soit de nature à compromettre l'in- « térêt public. »

Ces associations syndicales forcées sont organisées comme celles qui ont pour but le drainage ou l'assainissement des terres humides, et doivent se conformer, dans l'exécution des travaux, au décret qui les institue.

Ce décret règle le mode d'exécution des travaux, détermine la zone dans laquelle les propriétaires intéressés, riverains ou non riverains et usiniers, peuvent être appelés à y contribuer, et arrête généralement les bases de la répartition de la dépense.

Cette répartition a lieu naturellement entre ceux qui profitent des travaux et aussi ceux qui, sans en retirer un profit direct, ne les ont pas moins rendus nécessaires par des faits dommageables, quoique licites.

Ainsi donc, les riverains, les propriétaires de fonds non riverains, mais sujets aux inonda-

tions, les usiniers et les villes qui envoient leurs résidus aux cours d'eau sont tenus de contribuer aux frais de curage. L'article 28 dit même que, « si les travaux de curage, d'élargissement, « de régularisation et de redressement intéressent la salubrité publique, le décret ou « l'arrêté qui les ordonne peut, après avis du « conseil général et des conseils municipaux « intéressés, mettre une partie de la dépense à « la charge des communes dont le territoire est « assaini.

« Dans ce cas, le décret ou l'arrêté détermine « quelles sont les communes intéressées, et fixe « la part que chacune d'elles doit supporter « dans la dépense. »

S'agit-il, au contraire, des travaux exécutés conformément aux usages locaux ou aux règlements anciens, la répartition des dépenses se fait d'après ces usages ou règlements.

En général, les riverains ou autres sont imposés au prorata de la longueur des rives, et d'après leur intérêt immédiat à l'exécution des travaux.

Dans tous les cas, à moins que les riverains ne se soient acquittés par une prestation en nature de leur obligation, et que les agents de l'Administration aient reçu les travaux, le recouvrement des dépenses est fait d'après un rôle dressé par le directeur du syndicat ou un

agent de l'administration, sous la surveillance du préfet et rendu exécutoire par lui, comme en matière de contributions directes.

Ce recouvrement est même garanti par un privilège qui prend rang immédiatement après celui du Trésor public.

Un délai de quinze jours est accordé aux débiteurs, à dater de l'affichage du rôle, pour présenter leurs réclamations.

En cas de contestations, le conseil de préfecture statue. Il peut même, exceptionnellement, délivrer des mandats de paiement, s'il a à ordonnancer une dépense régulièrement inscrite et liquide.

Ainsi, les riverains qui auraient eux-mêmes fait les travaux qui leur incombent, pourraient encore être inscrits au rôle pour la différence entre la valeur de ces travaux et celle de leur part contributive. La collectivité profitant de l'excédent de valeur des travaux effectués par le riverain sur sa part contributive, il est généralement plus sage d'adopter le système de la prestation en argent, lorsque la prestation en nature est l'exception.

Telle est la législation qui régit les travaux de curage, d'élargissement, de régularisation et de redressement des cours d'eau. Nous ajouterons que les règles qui président à leur exécution s'appliquent aussi à leur entretien.

A côté de cette catégorie de travaux, il en existe une autre qui n'intéresse pas moins l'autorité administrative, puisqu'elle a pour but d'assurer la sécurité des propriétés riveraines : nous voulons parler des digues. Ici encore, l'Administration se réserve le droit d'autoriser tous les travaux défensifs, après en avoir constaté la nécessité.

« Lorsqu'il s'agira de construire des digues « à la mer ou contre des fleuves, rivières et « torrents navigables ou non navigables, la « nécessité en sera constatée par le gouverne-
« ment et la dépense supportée par les proprié-
« tés protégées, dans la proportion de leurs « intérêts aux travaux, sauf les cas où le gou-
« vernement croirait utile et juste d'accorder « des secours sur les fonds publics. » (Art. 33 loi du 16 septembre 1807.)

Est-ce à dire que le riverain isolé qui a seul intérêt à l'endiguement ne pourra le faire librement ? Pour que le riverain dont la propriété est inondée par un cours d'eau puisse y exécuter des travaux défensifs, il faut qu'il adresse au préfet une déclaration d'endiguement. Cette déclaration doit être accompagnée du projet de travaux.

Après avoir pris l'avis de l'ingénieur en chef, le préfet statue dans le délai d'un mois. Ce délai passé, l'autorisation est considérée comme accordée.

En général, l'endiguement revêt plutôt un caractère d'intérêt général et collectif; aussi les travaux sont-ils le plus souvent l'œuvre d'associations syndicales.

C'est ce qui explique les dispositions contenues dans l'article 33. Toutefois, les associations syndicales forcées, créées sous l'influence des événements qui ont régi le commencement du XIX^e siècle, sont précédées de tentatives d'associations syndicales libres ou autorisées, plus conformes à l'état social actuel.

De la composition et du fonctionnement de ces associations, nous ne dirons rien; nous nous contenterons de signaler qu'elles ont été l'objet d'une attention particulière du législateur en raison de leur importance, puisqu'il commence par énumérer les travaux de défense contre les cours d'eau comme pouvant faire l'objet d'une association syndicale. (Art. 1^{er} loi du 21 juin 1865.)

Toutefois, il est important de remarquer que la faculté de délaisser, qui est permise lorsqu'il s'agit de travaux de desséchement ou d'assainissement, est ici interdite aux riverains par l'article 14 de la loi du 21 juin 1865. L'endiguement est en effet considéré, de même que le curage, comme une charge de la riveraineté.

L'endiguement des cours d'eau traversant les villes est ordonné par la loi du 28 mai 1858.

Un décret autorise les travaux après une enquête préalable, et fixe la répartition des dépenses entre l'État, le département ou la commune et aussi la collectivité des habitants plus spécialement intéressés. On tient compte des dommages causés au domaine public comme à la propriété privée, et aussi des inconvénients qui résultent de l'inondation au point de vue de la circulation. Les taxes sont perçues comme en matière de contributions directes.

En vertu de l'article 27 de la loi de 1807, l'Administration est chargée de la surveillance des digues. Quant à l'entretien, il incombe aux associations syndicales ou aux particuliers, lorsqu'il s'agit de travaux isolés.

Les dégradations volontaires des digues tombent sous l'application de l'article 437 du Code pénal. Ajoutons que l'article 471, al. 15, combiné avec l'article 474 du même Code, sanctionne les règlements administratifs légalement rendus et régulièrement publiés.

Nous aurions fini l'étude du pouvoir réglementaire de l'Administration, s'il n'existait une catégorie de cours d'eau soumise à des dispositions législatives spéciales ; ce sont les rivières flottables à bûches perdues, qui, comme on le sait, ne font pas partie du domaine public. Le flottage ne peut exister, le plus souvent, qu'à la condition de faire marcher les eaux par éclusées ;

or, comme cette manœuvre peut être préjudiciable aux riverains et spécialement aux usiniers, il importait de légiférer sur la matière.

Les cours d'eau flottables à bûches perdues sont soumis, en outre des règlements de police sur le curage ou l'endiguement et des règlements de conservation sur l'établissement des prises d'eau, aux dispositions suivantes :

Article 31 loi du 8 avril 1898 : « Le flottage à bûches perdues ne peut être établi, sur les cours d'eau où il n'existe pas actuellement, que par un décret rendu après enquête et avis des conseils généraux des départements traversés par ces cours d'eau. »

Ainsi se trouve tranchée une controverse qui s'était élevée entre quelques auteurs, notamment Proudhon et Daviel, sur le point de savoir si un acte législatif ou administratif était nécessaire pour classer les cours d'eau dans la catégorie de ceux qui sont simplement flottables à bûches perdues. Cette discussion avait un intérêt considérable, puisque le flottage ne peut s'exercer sans l'exercice de servitudes. Voilà pourquoi le législateur a décidé que le décret déterminerait les servitudes nécessaires pour l'exercice du flottage et les obligations respectives des propriétaires riverains, des usiniers et des flotteurs.

« L'indemnité due à raison de ces servitudes
« est fixée, en premier ressort, par le juge de
« paix du canton. Il est tenu compte, dans le
« règlement de cette indemnité, des avantages
« qui peuvent résulter de l'établissement du
« flottage. » (Art. 32.)

L'article 33 maintient les anciens règlements sur la matière. Nous signalerons, entre autres, l'ordonnance du mois de décembre 1672, qui règle les obligations et droits des flotteurs pour le bassin de la Seine.

Les préfets peuvent prendre des mesures de détail, dans des actes individuels de police, pour assurer l'exécution de ces dispositions anciennes. Les tribunaux judiciaires connaissent seuls des infractions aux règlements sur le flottage, parce qu'il s'agit de contraventions aux règlements de petite voirie.

SECTION IV

Canaux privés ¹

Il existe, à côté des cours d'eau qui sont l'œuvre de la nature, des cours d'eau créés par l'industrie humaine pour subvenir à certaines nécessités.

1. CARPENTIER, *Essai sur le régime des canaux*, p. 45 et suiv.

Ce sont les canaux d'irrigation et les dérivations usinières. Nous citerons aussi, pour mémoire, les canaux de dessèchement, que nous avons cru devoir examiner avec la législation sur le dessèchement des marais.

Tous ces canaux sont propriété privée, sauf les canaux d'irrigation et les canaux de dessèchement appartenant à l'État, qui sont considérés comme dépendances du domaine public. Malgré ce caractère, l'Administration a un pouvoir réglementaire, en vertu de l'article 11 de la loi du 8 avril 1898, lorsque ces dérivations intéressent le régime des cours d'eau non navigables et non flottables.

Ce sont ces rapports entre particuliers et l'Administration que nous allons examiner dans les trois paragraphes suivants :

§ 1^{er}. — Canaux d'irrigation.

§ 2^e. — Dérivations usinières.

§ 3^e. Dommages causés aux usines et prises d'eau par suite de l'exécution de travaux publics.

§ 1^{er}

CANAUX D'IRRIGATION

L'irrigation peut être une entreprise individuelle ou une entreprise générale.

Dans le nord de la France, où les eaux sont plus abondantes, le premier système l'emporte

sur le second, qui paraît mieux approprié aux besoins de l'agriculture dans le midi. Dans tous les cas, les principes fertilisants de l'eau peuvent être utilisés de deux manières différentes, par submersion ou par colmatage, opération qui a pour avantage d'exhausser les bas-fonds par le dépôt des limons que charrient les eaux.

Pour faciliter les opérations individuelles d'irrigation, le législateur a pris une série de mesures qui produisent les plus heureux résultats. C'est ainsi qu'ont été successivement créées les servitudes d'aqueduc et d'appui par les lois du 29 avril 1845 et du 11 juillet 1847.

Souvent, un propriétaire ne peut utiliser pour l'irrigation les eaux dont il a l'usage, parce qu'il existe des fonds intermédiaires qui les séparent du fonds qu'il voudrait irriguer. Avant la loi du 29 avril 1845, il ne pouvait obtenir la servitude d'aqueduc que par un arrangement amiable avec les propriétaires des fonds intermédiaires. Les résistances les plus énergiques, basées sur des convoitises ou sur le mauvais vouloir, s'opposaient trop souvent au progrès général de l'agriculture.

Désormais, tout propriétaire qui voudra irriguer ses propriétés séparées par des fonds intermédiaires de l'eau dont il a l'usage, pourra obtenir de justice la servitude d'aqueduc,

moyennant une juste et préalable indemnité. Le juge a donc un pouvoir souverain d'appréciation sur l'opportunité de la mesure.

Toutefois, sont exemptés de cette servitude les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations. La raison de cette exception est facile à saisir : les travaux d'adduction rendent d'abord la jouissance de cette propriété difficile, même s'ils ne sont pas faits à ciel ouvert ; ensuite, la servitude accessoire de passage pour la visite ou l'entretien des travaux est une gêne que le législateur devait forcément envisager.

Hormis ces cas, si l'intérêt de l'agriculture exige ce sacrifice, si la surface à irriguer est d'une certaine importance, le juge accordera la servitude : peu importe que l'eau soit naturelle ou artificielle, qu'elle provienne d'une source, d'un cours d'eau ou d'un puits artésien. (Cass. 17 janvier 1888, D. 88, 1, 75.)

Comme il y a en réalité une sorte d'expropriation, il faut bien que l'intérêt général la justifie, bien qu'elle profite à un particulier.

Voilà pourquoi notre texte ne dit pas que le propriétaire pourra exiger, mais bien qu'il pourra réclamer et obtenir le passage des eaux.

Cette servitude d'aqueduc entraîne accessoirement, conformément aux principes géné-

raux sur les servitudes, celle de passage pour l'entretien et le curage.

On s'est demandé si cette servitude pouvait exister dans tout autre but que l'irrigation? Nous ne le croyons pas, parce qu'il s'agit ici d'une loi qui a pour titre « loi sur les irrigations ». Or, comme la loi vise un cas spécial, il est impossible d'ajouter au texte.

Mais tous ces travaux d'adduction des eaux ne peuvent être exécutés qu'autant que la prise d'eau pourra être facilement établie. Deux cas peuvent se présenter :

Supposons tout d'abord que le propriétaire qui a l'exercice de la servitude d'aqueduc, veuille dériver les eaux d'une source ou d'un étang : les travaux de captation pourront être exécutés sans difficulté. En effet, s'il est propriétaire du terrain où jaillit la source, s'il est propriétaire de l'étang, il pourra faire tout ce qu'il voudra pour atteindre le but proposé. Si, au contraire, il n'a sur l'eau de la source ou de l'étang qu'un droit d'usage, à titre de servitude, les terrains qui séparent l'eau du fonds à irriguer sont fonds intermédiaires, et il peut exécuter tous travaux d'adduction, tels qu'ils ont été consentis par arrangement amiable ou autorisés par justice.

S'agit-il de dériver l'eau courante dont il a l'usage en sa qualité de riverain, le propriétaire

ne pourra pas toujours pratiquer dans la berge de simples saignées ou rigoles pour amener, sur le fonds isolé, l'eau destinée à l'irrigation.

Dans cette seconde hypothèse, un barrage devient nécessaire. Or, pour l'établir, il lui faudra appuyer les ouvrages sur les deux rives. S'il possède ces deux rives, pas de difficulté de ce chef ; dans le cas contraire, il faut demander à justice, faute de consentement amiable, la faculté d'appuyer son barrage destiné à élever le niveau des eaux. Ici encore, la servitude d'appui n'existe pas de plein droit ; le juge l'accorde ou la refuse suivant l'intérêt qu'il y a à dériver l'eau. En général, il statue par un seul jugement sur la demande aux fins d'obtenir la servitude d'aqueduc et celle d'appui, qui sont en réalité connexes.

Une juste et préalable indemnité est due au riverain qui subit cette servitude.

Toutefois, nous ferons remarquer qu'aux termes de l'article 2 de la loi du 11 juillet 1847, si le riverain sur le fonds duquel l'appui est réclamé, demande l'usage commun du barrage en contribuant pour moitié aux frais d'établissement et d'entretien, aucune indemnité n'est respectivement due dans ce cas, et celle qui aurait été payée devra être rendue.

« Lorsque cet usage commun ne sera
« réclamé qu'après le commencement ou la con-

« fection des travaux, celui qui le demandera
« devra supporter seul l'excédent de dépense
« auquel donneront lieu les changements à
« faire au barrage pour le rendre propre à l'irri-
« gation des deux rives. »

Sont exceptés de la servitude d'appui les bâtiments, cours et jardins attenants aux habitations. Nous remarquerons que la loi ne parle pas ici des parcs et enclos, ce qui s'explique par ce fait que la servitude d'appui est beaucoup moins gênante que la servitude d'aqueduc, en ce qui concerne les parcs et enclos.

Enfin, « il n'est aucunement dérogé, par les présentes dispositions, aux lois qui règlent la police des eaux ». (Art. 4.)

Il faut entendre par là que le riverain, même après avoir obtenu de justice la servitude d'appui et celle d'aqueduc, devra, au préalable, obtenir de l'Administration une autorisation aux fins de construire son barrage.

Comme nous l'avons vu plus haut, cette autorisation ne lui sera accordée par le préfet qu'après enquête, et pourra toujours être modifiée ou révoquée, si les circonstances l'exigent. (Art. 11 loi du 8 avril 1898.)

C'est même par là que doit commencer le riverain ; car, si le juge doit respecter les règlements administratifs légalement édictés et publiés, il n'en est pas de même de l'Adminis-

tration vis-à-vis des décisions judiciaires et, *a fortiori*, des conventions conclues entre riverains. Les règlements administratifs s'imposent à tous, parce que l'intérêt général domine l'intérêt particulier.

Après avoir irrigué ce fonds pour lequel il réclamait l'usage de l'eau, le propriétaire pourra se trouver gêné par un excédent d'eau : est-ce qu'il aura le droit de contraindre les fonds inférieurs à le recevoir ? Évidemment, le législateur de 1845 devait accorder la servitude d'écoulement, à peine de lui retirer d'une main ce qu'il lui accordait de l'autre. D'un autre côté, il peut y avoir un avantage considérable pour les héritages voisins à recevoir cette eau. C'est même pour cette raison que la loi ne parle plus de juste et préalable indemnité : il faut attendre les événements pour savoir s'il y aura préjudice.

Comme cette servitude complémentaire est aussi gênante que la servitude d'aqueduc, la loi en exempte les maisons, cours, jardins, parcs et enclos attenants aux habitations.

Telles sont les entreprises individuelles d'irrigation ; passons aux entreprises collectives.

Comme ces opérations nécessitent des expropriations ou, tout au moins, des modifications forcées de droits d'usage, elles doivent être pré-

cédées d'une déclaration d'utilité publique, prononcée par décret.

Au point de vue de leur condition légale, les canaux d'irrigation sont des travaux publics, en ce sens qu'ils ont été créés pour répondre à un besoin général. Ils ne font cependant pas partie du domaine public ; car leur usage est limité aux seuls propriétaires qui se sont liés entre eux par un contrat. Leur régime est déterminé par l'acte de concession.

Les travaux sont exécutés par des associations syndicales de propriétaires, par un particulier ou par l'État.

En général, les départements, les communes et souvent l'État n'interviennent que financièrement. Il existe au budget du ministère de l'Agriculture un chapitre relatif « aux subventions pour travaux de l'hydraulique agricole ». Malgré ce concours de l'État, les concessionnaires n'en ont pas moins recours à l'emprunt sous forme d'actions et d'obligations, avec garantie d'intérêts par le Trésor public.

Le cahier des charges fixe le mode et les délais d'exécution des travaux.

S'ils ne sont pas commencés, poursuivis avec la célérité nécessaire et terminés dans les délais fixés, les travaux exécutés et, dans tous les cas, le matériel font retour à l'État, par suite de la déchéance dont est frappé le concessionnaire.

Au point de vue fiscal, nous remarquerons que les canaux d'irrigation sont, aux termes de l'article 104 de la loi du 3 frimaire an VII, soumis à la contribution foncière, au taux des fonds riverains.

Ils paient, en outre, la taxe de 70 % créée par la loi du 20 février 1849 et une patente de 7 fr. par kilomètre, plus un droit proportionnel égal au vingtième de la valeur locative des terrains.

Les droits d'enregistrement sont ceux qui frappent tous les marchés relatifs à l'exécution de travaux publics. Les concessionnaires ou les entrepreneurs sont chargés de les acquitter.

Les actes de concession, qui déterminent les conditions d'exécution des travaux, fixent également le mode d'exécution.

Des engagements lient le concessionnaire au souscripteur, moyennant une redevance qui varie suivant la durée de l'abonnement.

La propriété qui doit profiter de l'eau d'irrigation doit être indiquée avec soin dans l'acte d'engagement, précisément parce qu'elle répond des engagements de son détenteur vis-à-vis du concessionnaire relativement au paiement de la taxe.

En cas de morcellement, l'engagement et sa garantie se subdivisent proportionnellement à la surface des parcelles.

Les propriétaires seuls peuvent en principe souscrire ; toutefois, la jurisprudence est assez large sur ce point.

De son côté, le concessionnaire s'engage à fournir à l'aide de vannes, la quantité d'eau demandée. La distribution des eaux peut se faire simultanément ou à tour de rôle, pendant un certain temps, sous la surveillance de l'Administration.

L'écoulement de l'excédent des eaux est à la charge des usagers, sauf au concessionnaire à construire des canaux généraux d'écoulement en cas d'impossibilité.

Les taxes sont acquittées comme en matière de contributions directes.

L'interruption dans la distribution des eaux ne peut donner lieu à indemnité que si le concessionnaire est en faute.

Si, au contraire, l'interruption du service des eaux est nécessaire, elle doit être constatée régulièrement par l'Administration.

§ 2

DÉRIVATIONS USINIÈRES ¹

Avant d'examiner ce qui a trait à la propriété des biez, il importe d'étudier leur condition légale au point de vue administratif.

¹ PICARD, *Traité des Eaux*, t. IV, p. 411, note 1.

L'article 11 de la loi de 1893 décide qu'aucun ouvrage destiné à l'établissement d'un moulin ou d'une usine ne pourra être entrepris, dans un cours d'eau non navigable et non flottable, sans l'autorisation de l'Administration.

La demande en autorisation doit être adressée au préfet, qui statue après enquête.

Elle doit contenir le nom de la commune et du cours d'eau, la désignation des établissements existants, l'usage de l'usine, les changements possibles de niveau d'eau, enfin la durée de l'exécution des travaux.

S'il s'agit de la régularisation de l'existence d'une usine qui ne possède pas de titres antérieurs aux lois abolitives de la féodalité, la demande doit contenir les mêmes énonciations ; s'il existe des titres, le propriétaire de l'usine doit les produire à l'Administration.

L'acte individuel qui intervient fixe le niveau légal de la retenue, c'est-à-dire la hauteur d'eau que l'usinier sera tenu de maintenir en temps ordinaire, de manière à ne causer aucun préjudice aux riverains d'amont ou d'aval.

Il y a, en effet, des droits acquis au profit des riverains, que la loi ne permet pas à l'Administration de méconnaître, peu importe qu'il s'agisse d'un règlement particulier ou même d'un règlement général. Les articles 9 et 17 de la loi du 8 avril 1898 sont formels.

Les maires sont, du reste, chargés par l'article 16 de la même loi de prendre, sous l'autorité du préfet, toutes les mesures nécessaires pour la police des cours d'eau.

L'arrêté préfectoral réglemente notamment la construction des ouvrages régulateurs, tels que deversoirs et vannes. Ils doivent être établis de manière que l'eau coulant à pleins bords s'écoule comme s'il n'y avait pas de barrage.

Toutes ces dispositions ont pour but d'assurer la sécurité publique et la libre transmission des eaux.

Voyons donc les obligations qui incombent aux usiniers, conformément aux règlements.

Ils doivent effectuer les travaux dans les délais fixés, et conformément aux instructions préfectorales. Un procès-verbal de la réception des travaux est dressé par les soins de l'ingénieur chargé du service hydraulique. Une copie en est adressée au ministre de l'Agriculture, l'autre au préfet, une troisième au maire de la commune.

Les vannes de décharge doivent être manœuvrées de manière à maintenir l'eau au niveau légal en tout temps.

En cas de refus ou de négligence, il y est pourvu, aux frais de l'usinier, par les soins du maire, sans préjudice de poursuites répressives

et d'actions en dommages-intérêts de la part des riverains.

L'usinier doit encore s'abstenir de souiller les eaux ou d'en changer la température, en un mot d'apporter tout changement contraire à la conservation du poisson. Enfin, le curage est mis à sa charge, dans toute l'étendue du remous, proportionnellement à l'intérêt qu'il présente pour lui.

La sanction de toutes ces obligations est énergique, puisqu'elle peut comprendre le chômage forcé de l'usine pendant un certain temps ou le retrait de l'autorisation préfectorale. Toutefois, elle est inapplicable aux usines construites avant 1790, sauf si des avantages nouveaux leur avaient été accordés, et seulement pour ces seuls avantages. Révocation ou modification de l'autorisation ont lieu sans indemnité toutes les fois que la salubrité ou la sécurité publique et, en général, le régime d'un cours d'eau sont menacés.

Les frais qui résultent de la réglementation spéciale qu'un riverain a demandée sont à sa charge, et constituent une obligation personnelle. Passons à la propriété des dérivations usinières.

La jurisprudence du Parlement de Paris tenait le propriétaire de l'usine pour propriétaire des canaux d'amenée et de fuite. La doc-

trine est divisée sur la matière ; mais la jurisprudence de la Cour de cassation tend de plus en plus à consacrer la présomption établie par les Parlements.

Pour détruire cette présomption de propriété, l'adversaire de l'usinier devrait prouver que le terrain lui appartient, et qu'il est simplement grevé d'une servitude d'aqueduc. S'il y a plusieurs usines établies sur la dérivation, il y a présomption de copropriété du canal, de l'eau dérivée et des ouvrages accessoires.

Les francs-bords sont aussi présumés être la propriété des usiniers ; le droit de manœuvrer les vannes appartient à l'usinier d'amont.

A côté de la propriété du lit du canal existe le droit de l'usinier sur les eaux.

Leur usage a pour objet principal la mise en mouvement de l'usine ; toutefois, rien ne s'oppose à ce que le propriétaire de l'usine les emploie à l'irrigation de ses héritages, dès lors qu'il ne porte pas préjudice aux droits des riverains du cours d'eau. Son droit à l'usage de l'eau courante est réglé par son titre ou d'après sa possession.

L'eau dérivée par lui est devenue sa propriété par l'occupation, de sorte que les riverains du canal ne peuvent invoquer l'article 644 Code civil. Ils peuvent toutefois acquérir des droits par titre, prescription ou destination du

père de famille. Ils auraient même le droit d'invoquer l'article 644 Code civil, si le canal empruntait une section du cours d'eau ou remplaçait le lit naturel de ce cours d'eau. L'Administration a un pouvoir de police, puisqu'elle doit autoriser la prise d'eau.

Si, au lieu d'être propriétaire du biez, l'usinier n'était que titulaire d'une servitude d'aqueduc, il aurait encore droit, pour l'exercice de cette servitude, à la circulation sur les francs-bords du canal et à leur surveillance.

Les francs-bords peuvent même, en dehors de cette circonstance accessoire de la servitude, être prescrits contre les usiniers copropriétaires, mais à condition que ceux qui excipent de la prescription se fondent sur une contradiction manifeste du droit des usiniers ; car les communistes sont réputés posséder les uns pour les autres.

Ainsi, la manœuvre des vannes par l'usinier d'amont ne suffirait pas à lui conférer, au bout de trente ans, la propriété exclusive des vannes au détriment de l'usinier d'aval.

L'usine d'amont ayant été transformée en propriété d'agrément, son propriétaire ne pourrait même pas s'opposer au passage de l'usinier d'aval, qui a le droit de manœuvrer les vannes lorsqu'il établit que la manœuvre de ces vannes ne s'opère plus normalement, en raison de la

transformation de la propriété. (Caen, 5 mai 1898, Rec. Caen, 1898, page 101, aff. Radiguet contre veuve Dumont.)

Le juge de paix est compétent pour statuer sur l'action d'un usinier tendant à la réparation du préjudice causé par la stagnation des herbes provenant d'un faucardement de la rivière. (Trib. paix St-Hilaire-de-Villefranche, 19 janvier 1897, *Rev. J. paix*, 97, p. 276.) Art. 5, loi du 25 mai 1838.

En matière de règlement d'eau, lorsqu'il s'agit de savoir si le niveau du biez doit être abaissé, le juge de paix peut refuser la mise en cause des riverains d'amont, lorsque cet abaissement éventuel du plan d'eau ne présente pour eux aucun intérêt. (Cass., 9 mai 1899, *Gaz. Palais*, 10 mai 1899.) Art. 6, loi du 25 mai 1838.

§ 3

DOMMAGES CAUSÉS AUX USINES ET PRISES D'EAU PAR SUITE DE L'EXÉCUTION DE TRAVAUX PUBLICS ¹

L'Administration a le droit d'exécuter, dans les cours d'eau, tous travaux intéressant l'écoulement des eaux, la salubrité ou la sécurité publique. (Art. 8 loi du 8 avril 1898.)

1. Aucoc, *Conf. dr. adm.*, t. III. — HAURIOU, *Précis de dr. adm.*, p. 608 et s

Elle peut notamment établir un barrage permanent dans un but d'utilité publique, ou un barrage temporaire pour effectuer des travaux dans le lit d'un cours d'eau.

Il en résulte que certains riverains pourront être lésés dans l'exercice de leurs droits d'usage ; or, est-il juste qu'ils supportent ces dommages sans indemnité ?

Pour résoudre la question, il faut examiner quelle est la situation des riverains au point de vue administratif.

Le commentaire de l'article 11 nous a appris que l'établissement d'une usine ou d'une prise d'eau était subordonné à l'obtention d'une permission préfectorale.

Cette autorisation constitue l'existence légale de l'usine ou de la prise d'eau, et la preuve devra en être fournie le cas échéant. L'article 48, § 2, de la loi du 16 septembre 1807 en fait une condition indispensable du droit à indemnité.

L'article 14 ajoute que tous les travaux exécutés par l'Administration ne donneront pas droit à une indemnité, même en cas « d'existence légale ». Il y a, en effet, toute une catégorie de travaux publics qui profitent aux riverains, et que la loi leur impose même : tels sont les travaux de curage et d'endiguement, et aussi les travaux d'élargissement, de réguli-

sation et de redressement qui les complètent. (Art. 25.)

En un mot, il n'y a que les travaux qui n'intéressent ni la salubrité, ni la sécurité publique ni le régime général d'un cours d'eau qui puissent donner droit à une indemnité, en cas de dommages temporaires ou permanents causés à une usine ou à une prise d'eau ayant une existence légale. (Art. 8, 14 et 28 loi du 8 avril 1898.)

Quel est le fondement juridique de ce droit à indemnité ?

« Le droit à l'indemnité résulte d'une violation du droit de propriété privée analogue à celle qui se produit dans l'expropriation. »

« Le dommage résulte de l'exercice d'un droit de puissance publique supérieur au droit de propriété privée, devant lequel le droit de propriété doit céder, mais que l'indemnité doit rétablir en équilibre. » Cette théorie repose, du reste, sur un arrêt du Conseil d'État du 11 mai 1883, rendu sur le rapport de M. Le Vavasseur de Précourt.

« Il est à peine besoin, ajoute M. Hauriou, auquel nous empruntons ces lignes, de faire observer qu'il serait absurde de chercher la base du droit à indemnité dans l'article 1382 Code civil. Cela supposerait que l'Administration commet un quasi-délit en exécutant des

travaux publics, alors que c'est, non seulement son droit, mais son devoir d'en exécuter. Même si l'ingénieur avait commis dans son plan des fautes évidentes, cela ne ressemblerait encore en rien au quasi-délit. »

« Le principe du droit à indemnité, dit encore M. Aucoc, en cas de dommage causé par les travaux publics est incontestable ; mais il a ses limites, établies par la loi ou par la jurisprudence, et qui le restreignent sensiblement. »

Il faut donc, pour qu'un dommage donne lieu à indemnité, qu'il présente les caractères suivants.

Tout d'abord, ce dommage doit résulter, non d'un droit de police et de surveillance générale d'un cours d'eau ¹, mais d'un fait excédant l'exercice normal du droit de propriété ordinaire, et engageant la responsabilité de l'Administration. Il doit être direct et matériel, actuel et non simplement éventuel ; enfin, il doit porter atteinte à un droit certain et non à une jouissance précaire.

L'action en indemnité peut être intentée par toute personne qui a souffert un dommage résultant de l'exécution des travaux, notamment par le propriétaire, l'usufruitier et l'usager.

1. BÉQUET, *Rép. dr. adm.*, t. XIV, p. 157.

La jurisprudence du Conseil d'État refuse l'action en indemnité au locaire; elle décide même que le propriétaire n'a pas qualité pour représenter dans ce cas ses locataires. (En ce sens, Aucoc; *contra*, Hauriou.) Les créanciers de la faillite d'un usinier peuvent intervenir à l'instance, mais non les créanciers hypothécaires; car la perte d'eau est *res nullius*.

Pour savoir contre qui l'action peut être intentée, il faut savoir si le dommage provient du plan de l'ouvrage ou de la faute de l'entrepreneur, qui n'a pas observé le plan.

Dans le premier cas, elle doit toujours être intentée contre l'Administration, qui est responsable des travaux effectués en régie (art. 1384 C. civ.) ou même donnés à l'entreprise, en cas d'insolvabilité de l'entrepreneur ou du concessionnaire.

Dans le second cas, comme le fait dommageable est personnel à l'entrepreneur ou au concessionnaire, lui seul est responsable de sa faute. (Art. 1382 C. civ.)

L'action doit être portée devant le conseil de préfecture (art. 4. loi du 28 pluviôse an VIII) pour tous dommages résultant de l'exécution même des travaux publics, et dont l'Administration est responsable. Il est aussi compétent, en tant qu'ils résultent du fait de l'entrepreneur

(Art. 4.) Il est incompétent pour trancher les questions préjudicielles de propriété ou de possession, dont les tribunaux civils peuvent seuls connaître.

Remarquons que tous les dommages dont nous parlons ici sont ceux occasionnés aux usagers de l'eau courante. (Art. 644 C. civ., art. 2 de la loi du 8 avril 1898.) Il ne faut donc pas confondre le droit à indemnité qui existe à leur profit, dans certains cas et sous certaines conditions, avec le droit à indemnité à titre de servitude de passage des eaux, en cas d'élargissement ou d'ouverture d'un nouveau lit, lorsque les travaux ont été légalement ordonnés.

Cette indemnité est fixée, après expertise et en premier ressort, par le juge de paix du canton. (Art. 6.)

Comment appréciera-t-on le dommage ?

On envisagera actuellement le dommage principal et les dommages accessoires. Ainsi, le dommage qui résultera de la suppression absolue de la force motrice, sera évalué à quinze fois le revenu de l'usine. Si le dommage n'est que partiel, on procédera de la manière suivante. Après avoir écarté tout ce qui n'est pas imputable à l'Administration, il sera tenu compte du reste de force motrice inutilisable pour l'usinier, de l'excédent de dépenses résultant de l'adoption des moteurs à vapeur pour

parer au chômage, de la perte de la clientèle et de la diminution de la valeur locative de l'usine.

Enfin, on fera entrer en ligne de compte la plus-value résultant des travaux publics.

Si les chômages sont périodiques, l'indemnité pourra être réglée au fur et à mesure ou en une seule fois. La réparation du préjudice par l'Administration doit être pécuniaire. Elle ne sera effectuée qu'après l'achèvement des travaux, parce que c'est à ce moment seul que l'on pourra apprécier justement le dommage. Le paiement de l'indemnité ne peut donc pas être préalable comme en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique.

C'est même la raison pour laquelle il est, en pratique, impossible d'appliquer l'article 48 de la loi du 16 septembre 1807, lorsque les travaux arrêtent la marche des usines ou moulins établis sur les cours d'eau non navigables ni flottables. Aux dommages s'ajoutent les intérêts qui courent, pour tout dommage temporaire, du jour de la demande en justice (art. 1153 C. civ.) et, pour tout dommage permanent, à dater du jour du dommage.

Il convient toutefois d'ajouter, en terminant, que, si les travaux exécutés par l'Administration avaient été rendus nécessaires par le fait d'un usager de l'eau courante, lui seul serait responsable des dommages qui en résultent.

Jugé notamment que l'usinier est responsable, vis-à-vis des intéressés, du fait même de l'écoulement des eaux industrielles dans un cours d'eau dont le curage est devenu plus fréquent.

Vu :

Le Professeur Président de la Thèse,

RAOUL BIVILLE.

Vu :

Le Doyen de la Faculté,

EDMOND VILLEY.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Université de Caen,

E. ZEVORT.



TABLE DES MATIÈRES

	Pages
BIBLIOGRAPHIE	1
INTRODUCTION.	3
HISTORIQUE DE LA LOI DU 8 AVRIL 1898 SUR LE RÉGIME DES EAUX	11
CHAPITRE I ^{er} . — EAUX PLUVIALES.	27
SECTION I ^{re} . — <i>Droit de propriété sur les eaux pluviales.</i>	27
§ 1 ^{er} . — Eaux pluviales tombant ou coulant sur un terrain privé	27
§ 2. — Eaux pluviales tombant ou coulant sur la voie publique.	44
<i>Première hypothèse.</i> — Rapports entre fonds rive- rains.	45
<i>Deuxième hypothèse.</i> — Rapports entre fonds rive- rain et fonds non riverain.	52
SECTION II. — <i>Écoulement des eaux pluviales</i>	53
A. Servitude naturelle de l'art. 640	53
B. Servitude conventionnelle de l'art. 641, al. 2.	53
CHAPITRE II. — EAUX SOUTERRAINES. — DROIT DE FOUILLE. SOURCES ARTIFICIELLES. — SERVITUDE D'ÉCOULEMENT DE L'ART. 641, AL. 4.	63
CHAPITRE III. — EAUX DE SOURCE. — DROITS D'USAGE. — MODIFICATIONS. — ÉCOULEMENT.	76
CHAPITRE IV. — EAUX MINÉRALES ET THERMALES. — EAUX SALÉES.	100
SECTION I ^{re} . — <i>Conservation des sources d'eaux miné- rales et thermales.</i>	101
SECTION II. — <i>Surveillance et exploitation des sources d'eaux minérales</i>	106

	Pages
CHAPITRE V. — EAUX STAGNANTES. — LACS ET ÉTANGS. —	
MARAI8 ET TERRES HUMIDES. — EAUX MÉNAGÈRES ET INDUS- TRIELLES	112
SECTION I ^{re} . — <i>Lacs et étangs</i>	112
SECTION II. — <i>Desséchement des marais et drainage des terres humides</i>	119
SECTION III. — <i>Eaux ménagères et industrielles. — Égouts. Puisards</i>	131
CHAPITRE VI. — EAUX COURANTES.	140
SECTION I ^{re} . — <i>Des droits des riverains</i>	140
SECTION II. — <i>Pouvoir réglementaire des tribunaux</i>	167
SECTION III. — <i>Police et conservation des eaux</i>	170
SECTION IV. — <i>Canaux privés</i>	190
§ 1 ^{er} . — <i>Canaux d'irrigation</i>	191
§ 2. — <i>Dérivations usinières</i>	200
§ 3. — <i>Domages causés aux usines et prises d'eau par suite de l'exécution de travaux publics</i>	206



